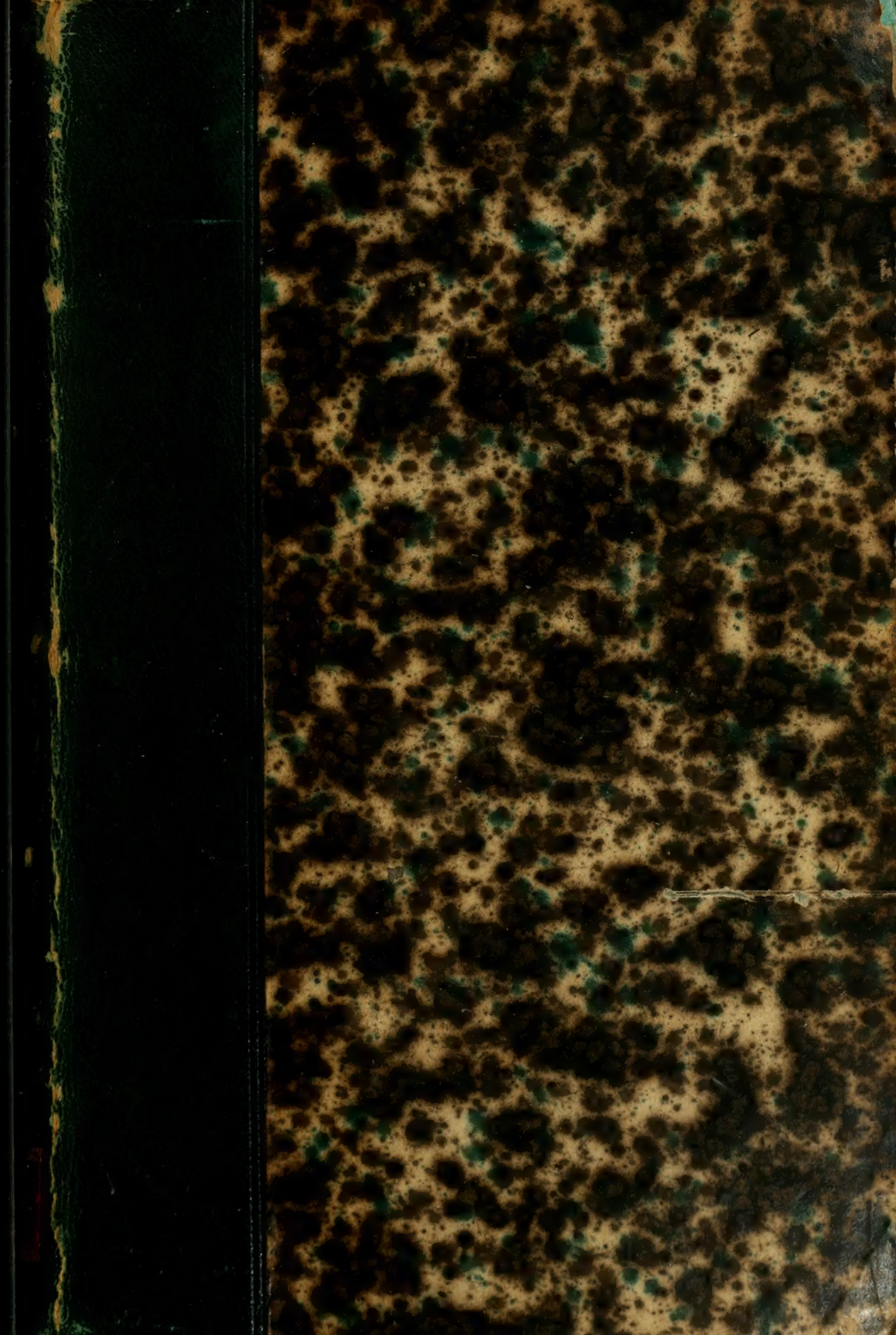
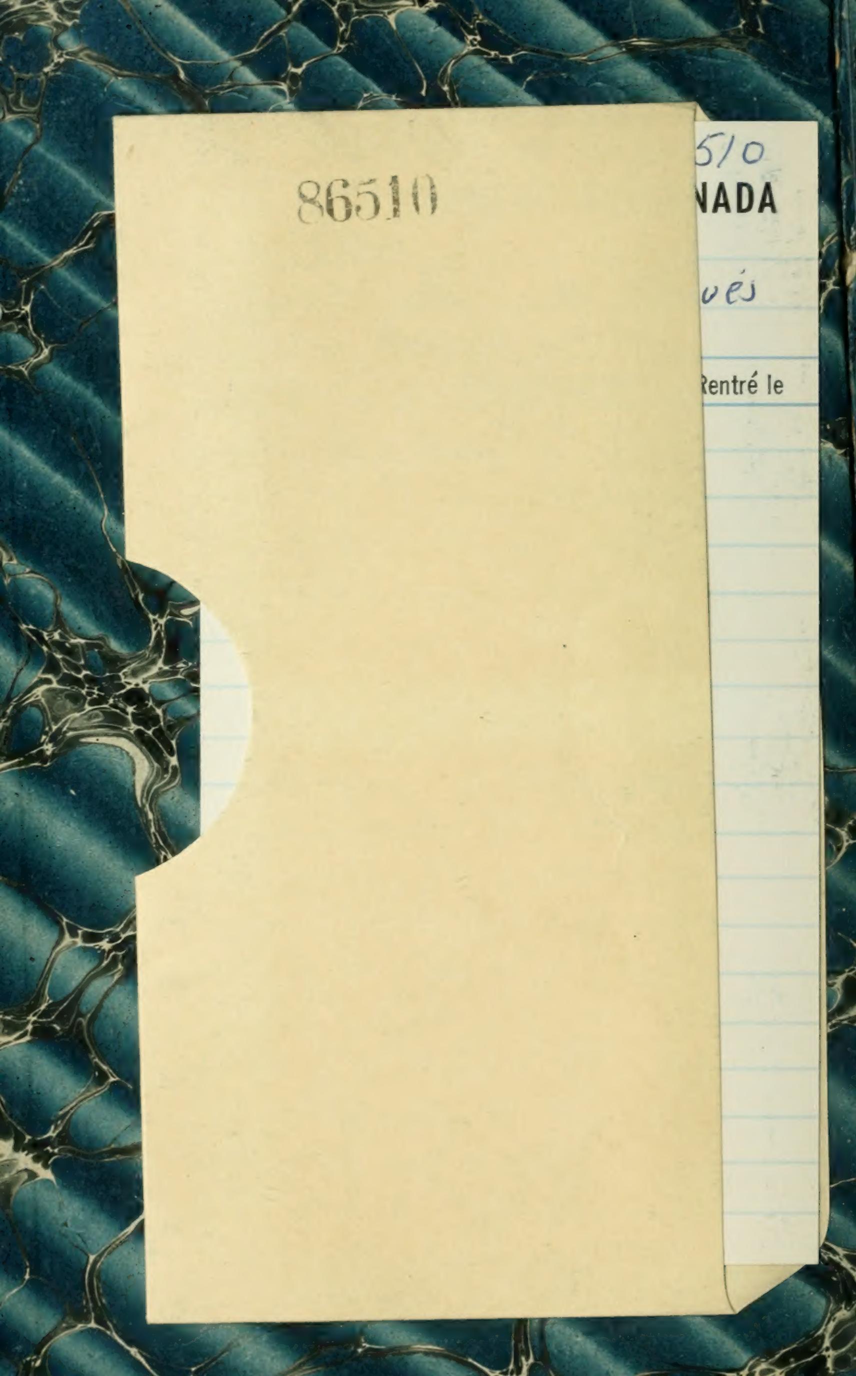
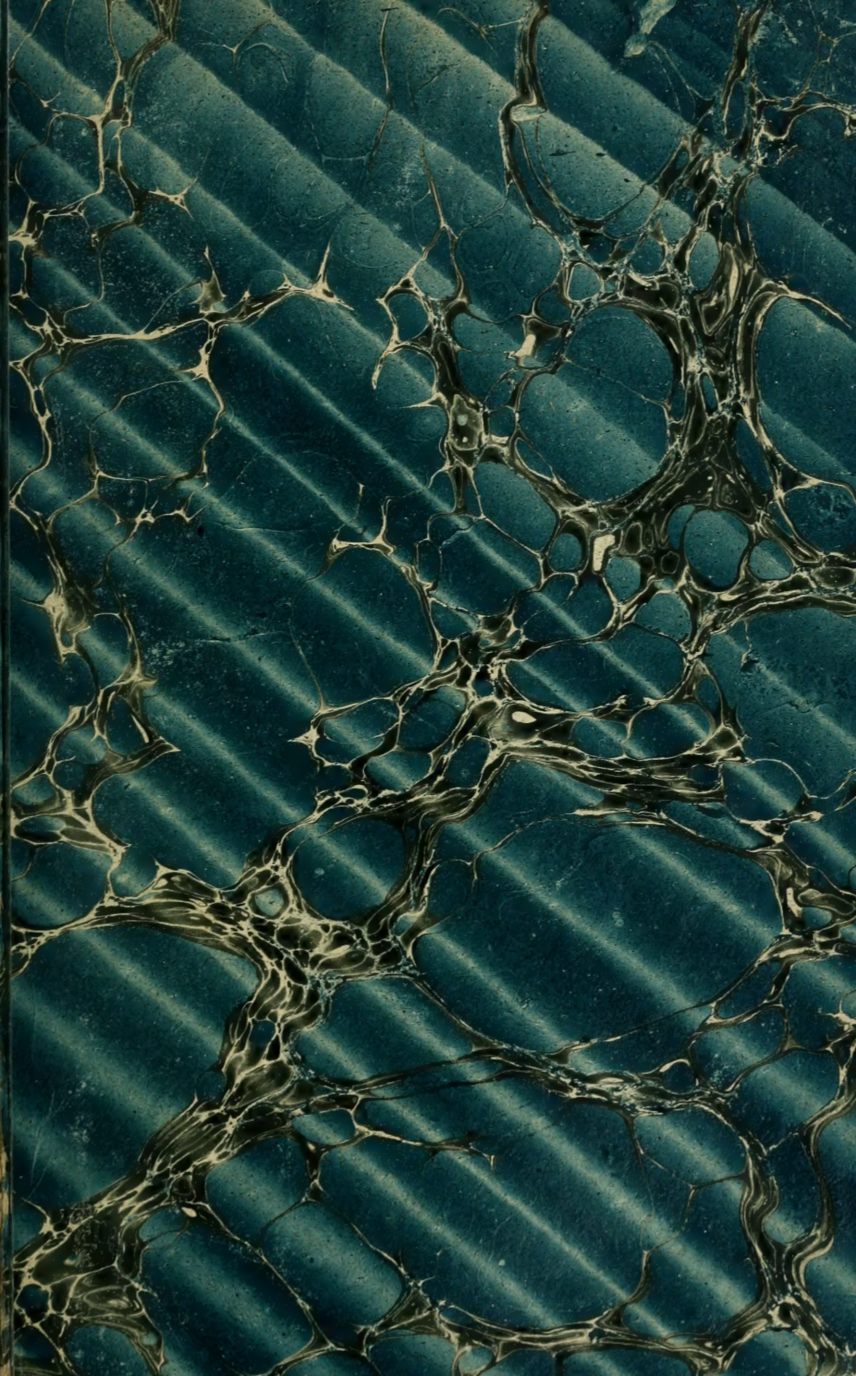




86510
510
NADA
vés
Rentré le



146

JOURNAL
DES AVOUÉS

OU

RECUEIL CRITIQUE DE PROCÉDURE CIVILE,
COMMERCIALE ET ADMINISTRATIVE;

Par CHAUVEAU ADOLPHE,

AVOCAT A LA COUR IMPÉRIALE DE TOULOUSE, PROFESSEUR DE DROIT ADMINISTRATIF,
CHEVALIER DE LA LÉGION D'HONNEUR,

AUTEUR DU COMMENTAIRE DU TARIF, DE LA 3e ÉDITION DES LOIS DE LA PROCÉDURE CIVILE, DU FORMULAIRE DE PROCÉDURE CIVILE ET COMMERCIALE, DES PRINCIPES DE COMPÉTENCE ET DE JURIDICTION ADMINISTRATIVES, DU CODE D'INSTRUCTION ADMINISTRATIVE, DU CODE FORESTIER EXPLIQUÉ, DU CODE PÉNAL PROGRESSIF; L'UN DES AUTEURS DE LA THÉORIE DU CODE PÉNAL, ETC.

Rédacteur du journal du Droit administratif.

DEUXIÈME SÉRIE.

TOME DOUZIÈME.

(TOME 83e DE LA COLLECTION. — 47e ANNÉE.)

PARIS,

LE BUREAU DU JOURNAL EST PLACE DAUPHINE, 27,

A LA LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE JURISPRUDENCE

DE COSSE ET MARCHAL, IMPRIMEURS-ÉDITEURS

des Lois de la Procédure civile, de la Théorie du Code pénal, etc.

1858

Paris. -Imprimerie de COSSE et J. DUMAINE, rue Christine, 2.

JOURNAL

DES AVOUÉS.

ARTICLE 2869.

REVUE

annuelle de législation et de jurisprudence.

J'annonçais au commencement de l'année qui vient de s'écouler (art. 2564), que l'idée de modifications de la loi de 1841 sur *les ventes judiciaires* n'avait pas donné lieu à la nomination d'une commission, et était d'ailleurs COMPLÉTEMENT ABANDONNÉE. Il n'en a plus été question. Mais les sollicitudes des avoués ont été vivement excitées par une proposition émanée d'un membre du Sénat (1). Des mémoires ont été adressés à la chancellerie par presque toutes les communautés. Il s'agissait de *sommariser* la procédure dans la plus grande partie des affaires, sans diminuer les droits du Trésor, mais en portant une atteinte grave aux revenus des offices, par conséquent en atténuant d'une manière sensible la valeur d'une propriété qui intéresse des milliers de familles. L'Empereur a daigné recevoir une commission des avoués de Paris et des départements, et, dans sa haute sagesse, S. M., par de bonnes paroles, comme a dit le *Moniteur*, a dissipé toutes les inquiétudes. J'ai rapporté textuellement l'article du *Journal officiel*, art. 2748 bis, p. 421.

Le mouvement scientifique dont je parlais dans la revue de 1857 (art. 2565, p. 4) a continué. Les hommes les plus graves s'occupent de la procédure. Les études sur l'administration de la justice civile de M. LAVIELLE, conseiller à la Cour de cassation, offrent un véritable intérêt (*Revue critique*, cahiers de mai et de juin, p. 436 et 546.)

L'institut de France avait mis au concours cette question :

Quelles sont, au point de vue juridique, et au point de vue

---

(1) Cette proposition a provoqué une dissertation fort intéressente de mon savant confrère, M. COIN DELISLE, qui a été insérée dans la *Revue critique* du mois de juin 1857, p. 523.

philosophique, les réformes dont notre procédure civile est susceptible ?

Une première fois, le prix ne fut pas décerné (1); remis au concours ce sujet important a été traité dans deux ouvrages considérables dont l'un a obtenu le prix (2), et l'autre une mention (3). Quoique je sois loin de partager les pensées de réforme de ces deux estimables auteurs, je n'en reconnais pas moins leur mérite intrinsèque et l'intérêt d'actualité. Je les ai lus avec l'attention la plus sérieuse, et je m'occuperai de leurs théories dans un travail sur la jurisprudence que j'ai l'intention de publier dans le cours de cette année.

M. Bonnesoeur, conseiller à la Cour de Bordeaux, a fait paraître un livre sur le tarif, matière souvent controversée, et qu'il est toujours utile d'éclairer des lumières précieuses de la pratique. Ce savant magistrat m'a fait l'honneur de citer bien souvent l'auteur du Commentaire du tarif. J'ai remarqué, une locution qui ne me paraît peut-être pas d'une parfaite exactitude, quand il dit que *ma bienveillance à l'endroit des officiers ministériels n'est pas suspecte.*—Je ne répéterai pas ce que j'ai écrit, art. 2867, p. 663, en répondant à M. Thiercelin qui m'accusait de *tendances exagérées*, par suite *d'une étude obstinée d'un droit aussi exclusif que l'est le droit administratif....* Ces arguments, qui semblent descendre dans la conscience de l'auteur, ne prouvent rien. Quand je compléterai mon commentaire du tarif pour en donner une nouvelle édition, j'examinerai les opinions de M. Bonnesœur, avec la réserve que méritent les travaux d'un magistrat, qui réunit au savoir une longue expérience.

Je signalais à mes lecteurs, en 1857, un discours charmant

---

(1) M. Lavielle en a très-spirituellement indiqué la cause en ces termes : « Malgré les précautions et les soins de l'académie pour préciser et circonscrire le sujet, il fut dépassé. Il y eut des concurrents qui pour mieux corriger le Code de procédure civile, en proposaient la suppression totale, et par occasion et comme en passant, le remaniement presque complet du Code Napoléon. Ils voulaient faire table rase, ils semblaient croire que la destruction de toutes nos lois était mise au concours et qu'il fallait revenir au combat judiciaire où à l'Idylle du château de Vincennes, ou aux lois de la première République, ou à celles qu'avait projetées la seconde... »

(2) M. Raymond Bordeaux, docteur en droit, ancien bâtonnier du barreau d'Evreux.—Paris, chez Durand.

(3) M. Seligman, juge au tribunal civil de Reims, ancien lauréat de l'institut de France.—Paris, chez Durand.

de style et de pensée de mon estimable confrère, Me **Liouville**, sur *l'amour de son état* de la part de l'avocat. A la rentrée des conférences de l'année judiciaire 1857-1858, le savant bâtonnier de l'ordre des avocats de Paris s'est élevé à la hauteur de nos illustres maîtres, les **Domat**, les **d'Aguesseau**, les **Dupin**, en traçant largement les caractères de la *plaidoirie* sous le double point de vue civil et criminel. Ce discours restera comme un modèle du genre; il est brillant et profond, grave et ferme. Le cœur l'a dicté, l'expérience l'a préparé, l'esprit le plus fin, le plus délicat, lui a donné cette forme qui séduit et produit la conviction (1).

Le *Moniteur* du 12 avril 1857, n° 102 (2), contient le rapport fait à l'Empereur du compte général de l'administration de la justice civile et commerciale en France pendant l'année 1855. M. le garde des sceaux a fait remarquer une plus prompte expédition des affaires, surtout dans la procédure si importante des ordres, et il a ajouté : « L'arriéré diminue chaque année, puisqu'il n'est guère plus, à la fin de 1855, que de la moitié de ce qu'il était au 31 décembre 1850. Mais il est encore beaucoup trop considérable, et tous mes soins tendent à stimuler le zèle des tribunaux afin d'obtenir plus de célérité dans l'expédition de ces procédures; et c'est pour assurer ce but plus sûrement que, sur ma proposition, Votre Majesté a renvoyé un projet de loi à l'examen du conseil d'Etat. L'adoption de ce projet fournit aux magistrats des moyens efficaces de donner une plus prompte satisfaction aux graves intérêts engagés dans les procédures d'ordre et de contribution. »

Le nombre des demandes d'assistance judiciaire a été, en 1855, de 8,999, ce qui prouve, de plus en plus, combien cette institution rend de services à ceux que leur indigence privait du droit d'invoquer le secours de la justice.

Je crois utile de donner textuellement, comme je l'ai fait l'an dernier (3), la partie du rapport de M. le garde des sceaux relative aux ventes judiciaires d'immeubles.

«Les ventes judiciaires, qui n'avaient cessé de diminuer chaque année depuis 1850, ont augmenté en 1855, ainsi qu'il résulte de l'état ci-après. Mais il importe de remarquer que l'accroissement, qui est d'environ 1,800, porte exclusivement sur les ventes de biens de mineurs ou par suite de licitation (2e et 3e lignes de l'état ci-après). Et si l'on se reporte au tableau du compte où ces ventes sont distribuées par arrondissement, on constate que l'augmentation appartient en entier

(1) Ce discours a été rapporté par le *Droit* du 2 déc. 1857, n° 285

(2) *Gazette des Tribunaux*, n° 9373, du 13 avril 1857.

(3) 1857, art. 2565, p. 6 et 7.

aux huit ou dix départements de l'Est, dans lesquels les ravages du choléra ont amené, en 1855, l'ouverture de nombreuses successions.

« Le nombre des ventes sur saisie immobilière s'est encore abaissé en 1855.

	ANNÉES.					
	1850	1851	1852	1853	1854	1855
Ventes sur saisie immobilière.	12,589	11,015	9,383	7,928	7,046	6,840
Ventes sur licitation..	7,293	6,864	6,843	7,787	7,069	8,371
Ventes de biens de mineurs ou d'interdits.	2,155	1,953	1,759	1,849	1,756	2,254
Ventes par suite de surenchère sur aliénation volontaire. . (art. 2185, C. N.) .	722	685	684	651	509	527
Ventes de biens dépendant de successions bénéficiaires. . . .	1,021	920	1,001	991	825	905
Ventes de biens dépendant de successions vacantes. . .	325	284	307	332	292	312
Ventes d'immeubles dotaux.	239	220	225	234	254	282
Ventes de biens de faillis.	509	401	394	352	413	461
Autres espèces de ventes.	50	63	57	70	39	61
TOTAUX. . .	24,903	22,405	20,653	20,194	18,203	20,013

« Les 20,013 ventes de 1855 ont été faites : 10,950, un peu plus de la moitié (547 sur 1,000), à la barre du tribunal; et 9,063 (453 sur 1,000) devant des notaires commis par les tribunaux.

« Il a été soulevé dans ces 20,013 ventes 6,167 incidents qui ont été réglés par un nombre égal de jugements. Ces incidents sont au nombre des ventes dans la proportion de 308 sur 1,000. En 1851, cette proportion était de 419 sur 1,000. Les tribunaux s'appliquent le plus possible à restreindre le nombre des incidents, parce qu'ils augmentent beaucoup les frais. Les plus fréquents ont été en 1855, comme précédemment, les distractions d'immeubles saisis, les conversions de saisies en ventes volontaires, les baisses de mises à prix, les surenchères, etc., etc., etc.

« Les 20,013 ventes judiciaires de 1855 ont produit ensemble

229,298,867 fr., soit, en moyenne, 11,422 fr. par vente. Ce produit moyen est bien supérieur à celui des ventes faites en 1854 et 1851; mais il est un peu inférieur à celui des ventes de 1852 et 1853.

« Les frais des ventes de 1855 se sont élevés à 9,556,936 fr., ou 478 fr. par vente, en moyenne.

« Les ventes des six dernières années se classent de la manière suivante, eu égard à la valeur des immeubles vendus :

	ANNÉES.					
	1850	1851	1852	1853	1854	1855
Ventes dont le produit n'a pas dépassé 500 fr.	1,980	1,855	1,743	1,595	1,556	1,640
Ventes dont le produit a varié de 501 à 1.000 fr..	2,335	2,226	2,152	1,929	1 889	2,023
de 1,001 à 2,000 fr.	4,181	3,890	3,399	3,539	3,069	3,537
de 2,001 à 5,000 fr.	6,706	6,045	5,380	5,541	4,888	5,546
de 5,001 à 10,000 fr.	4,331	3,765	3,586	3,395	3,105	3,299
de 10,001 à 20,000 f.	2,668	2,325	2,049	2,043	1,790	2,014
de 20,001 à 50,000 f.	1,688	1,484	1,340	1,275	1,202	1,269
de 50,001 à 100,000 fr.	600	460	478	434	356	443
Ventes dont le produit a excédé 100,000 fr.	403	315	377	365	228	304
TOTAUX.	24,892	22,365	20,504	20,106	18,083	20,075

Les décisions de procédure abondent, et l'arrêtiste, qui est contraint de limiter ses choix, doit s'attacher à recueillir celles dont l'attrait peut le plus vivement intéresser la pratique. C'est la règle de conduite qui m'a guidé dans la composition des livraisons mensuelles du *Journal des Avoués*. Cela ne veut pas dire que la notabilité des arrêts rapportés soit toujours d'un égal degré; il en est qui s'élèvent au-dessus des autres par la nouveauté des difficultés résolues, par la netteté d'une théorie mieux dessinée, par la physionomie piquante d'une argumentation plus serrée. Beaucoup ne font qu'appliquer des doctrines déjà consacrées, mais souvent ils étendent à des cas imprévus des analogies appelées à les régir; on en rencontre enfin qui viennent s'ajouter aux précédents pour en accroître l'autorité, et qui achèvent de constituer un corps de jurispru-

dence contre laquelle lutteraient en vain des prétentions purement scientifiques.

C'est au milieu de ces documents si divers, mais dont chacun a une valeur incontestable, que je vais mentionner ceux qui m'ont paru mériter une place d'honneur dans cette revue annuelle qui sert de trait d'union entre l'année qui finit et celle qui commence.

L'utilité d'une revue rétrospective consiste à faire passer rapidement, sous les yeux du lecteur, le mouvement de la jurisprudence; comme je le disais encore l'an dernier, les détails ne peuvent convenir à un travail de cette nature.

Les droits de la puissance paternelle, dont l'action est surtout tutélaire, s'exercent, quand il s'agit du mariage d'un descendant, par voie de refus de consentement ou d'opposition; mais lorsque les précautions organisées par la loi, dans l'intérêt même des enfants, ont été appliquées, il n'est plus permis d'entraver la liberté qui leur appartient; ainsi, après les trois actes respectueux, la fille âgée de moins de vingt-cinq ans ne peut, sur l'opposition de son père, voir prononcer un sursis de trois mois, pendant lequel ce dernier pourra la visiter pour la détourner, s'il y a lieu, de l'union projetée; 2575, p. 47.

La voie du possessoire est tellement avantageuse, qu'il n'est pas étonnant qu'on y ait souvent recours. Mais, pour être recevable à agir, il faut que la possession ne soit pas douteuse, et qu'il soit constant que l'adversaire l'a méconnue; 2667, p. 238; 2687, p. 288. — La Cour suprême a continué de valider la nomination de séquestres par le juge du possessoire jusqu'à ce que le juge du pétitoire soit en mesure de statuer; 2713, p. 349.

Il est assez rare que les plaideurs qui échouent en première instance n'aient pas recours à l'appel, dans l'espoir d'obtenir une solution favorable à leurs intérêts. On conçoit aussi que celui qui triomphe devant les premiers juges tiennent à conserver le bénéfice de la décision. De là, d'un côté, accumulation de moyens pour obtenir une réformation, de l'autre, efforts pour faire prononcer le maintien des décisions attaquées. A l'appelant, l'intimé oppose des acquiescements plus ou moins contestables; 2578, p. 50; 2668, p. 239; 2736, p. 401, et 2836 *bis*, p. 659. — S'il s'agit d'une ordonnance d'envoi en possession, on lui objecte avec raison, selon moi, que l'appel n'est pas admis contre ces sortes d'actes. M. *Massé* a développé cette opinion dans des observations étendues que j'ai reproduites; 2834, p. 594. Si c'est un préfet qui a relevé appel d'un jugement intéressant une commune, à défaut par le maire d'agir, on critique ce mode de procéder, et la jurisprudence

se montre assez disposée à accueillir cette fin de non-recevoir. —Voy. cependant 2824, p. 575. — Les juges d'appel ne peuvent évoquer qu'autant que le jugement attaqué a laissé quelque chose à juger. Cela paraît évident. La Cour suprême a eu cependant à le déclarer, et cet arrêt m'a fourni l'occasion de préciser quelques points au sujet d'une appréciation de mon savant collègue, M. RODIÈRE ; 2818, p. 560. —Après la chambre civile de la Cour de cassation, la chambre des requêtes a pensé que la faculté accordée par l'art. 472, C. P.C., peut être exercée même lorsqu'il s'agit d'un partage. Je persiste à croire que cette opinion n'est pas conforme à la loi; 2593, p. 104.

En publiant la loi nouvelle qui supprime l'arbitrage forcé et abroge les art. 51 à 63, C. Comm., mon honorable collaborateur, M. AMB. GODOFFRE, a donné un commentaire qui a eu pour objet de déterminer la portée de cette innovation ; 2720, p. 367.

Les règles spéciales à l'assistance judiciaire trouvent peu à peu un complément d'interprétation. On peut s'en convaincre en consultant 2708 et 2709, p. 342 et 343.

On a agité la question de savoir si le président peut refuser d'autoriser la femme mariée à citer son mari devant la chambre du conseil pour y déduire les causes de son refus d'autoriser sa femme à ester en justice. En examinant cette difficulté j'ai recherché dans quelles circonstances le juge peut ou doit accorder l'accomplissement de la formalité sollicitée et j'ai essayé de poser les bases de distinctions suivant lesquelles il y a lieu de prononcer ; 2695, p. 316.

Comme nouveauté, mais ne comportant d'ailleurs aucun doute, je dois citer un arrêt de la Cour d'Orléans, décidant que les présidents de sociétés de secours mutuels approuvées peuvent être poursuivis sans autorisation du conseil d'Etat, à raison des délits commis par eux dans l'exercice de leurs fonctions ; 2781, p. 492.

La responsabilité des avoués est assez souvent invoquée devant les tribunaux, et il n'est pas possible d'adopter, en cette matière, un principe absolu.—C'est précisément cette circonstance qui donne un grand intérêt à la variété des espèces : 2723, p. 374; 2774, p. 481. — Il existe toujours des difficultés entre les avoués et les huissiers au sujet de l'attribution du droit de copie des pièces. J'ai puisé dans un arrêt de la Cour de cassation la règle à suivre pour éviter de regrettables conflits; 2802, p. 526.— La compétence exceptionnelle de l'art. 60 s'étend à tous les cas où il faut faire prononcer une condamnation au paiement des dépens, quelle que soit la personne contre laquelle réfléchit l'action ; 2635, p. 177; 2826,

p. 581.—Mais quand cette condamnation a été prononcée, on rentre dans le droit commun pour les moyens d'exécution ou l'appréciation des causes de libération; 2839, p. 609.

J'ai concentré dans un bulletin de jurisprudence (2669, p. 241 et suiv.) l'examen de quelques décisions rendues en matière de contrainte par corps. Malgré l'opinion expressément formulée par le législateur, la Cour de Paris persiste à penser que l'art. 12 de la loi du 13 déc. 1848 n'est pas applicable à la fixation de la durée de la contrainte prononcée contre un étranger; 2833, p. 590.—C'est avec raison qu'il a été décidé que la délégation d'un commissaire de police pour assister l'huissier doit être constatée par une ordonnance du juge de paix, et qu'il ne suffit pas de la mentionner dans le procès-verbal d'emprisonnement; 2572, p. 30.

Les questions de dépens sont recueillies avec soin, et il n'en est guère qui ne présentent un assez grand intérêt. Un article de la *Revue pratique de jurisprudence* (1857, p. 257) m'a donné l'occasion de maintenir le sentiment qui fait payer par la partie condamnée, en matière criminelle, les frais de l'avoué constitué par la partie civile. La Cour d'Aix a consacré cette doctrine; 2812, p. 551.—La jurisprudence a été appelée à statuer sur le paiement des droits d'enregistrement d'un acte qu'un procès a forcé de produire en justice; 2651, p. 201; elle a déclaré que la solidarité mal à propos appliquée par les premiers juges dans une condamnation aux dépens ne pouvait, à défaut de conclusions formelles sur l'appel, servir de moyens de cassation; 2604, p. 130; que le demandeur principal ne pouvait faire retomber sur le garanti, hors de cause devant la Cour d'appel, les dépens qu'il obtient contre le garant, après avoir été condamné à les supporter en première instance; 2770, p. 474.—Enfin, l'allocation de certains droits, en matière sommaire, a fait l'objet de décisions qui peuvent être consultées avec fruit; 2601, p. 121; 2762 *bis*, p. 452; 2841, p. 613.

Un magistrat distingué, M. *Rouillé*, juge au tribunal civil de Napoléon-Vendée, a bien voulu m'adresser un travail sur les réformes dont la procédure d'ordre et de distribution par contribution lui paraissent susceptibles. On sait que des améliorations sont à l'étude sur ce point. Mes lecteurs ont dû accueillir avec intérêt un élément essentiel de la solution à intervenir; 2769, p. 467.

La mise à exécution des titres exécutoires a fait naître des difficultés sur lesquelles des décisions avaient été déjà rendues. —La Cour suprême s'est prononcée sur la validité d'une saisie mobilière continuée après l'heure légale, et son arrêt permet d'affirmer que l'exécution serait nulle si l'huissier persistait malgré l'opposition formelle du débiteur; 2566, p. 22.—Contrairement à l'arrêt si important de la même Cour, et en fa-

veur de l'opinion que j'ai exprimée, la Cour de Rouen a refusé d'appliquer aux jugements des tribunaux de commerce, exécutoires par des tiers, la prescription de l'art. 548, C.P.C., relative au certificat du greffier ; 2700, p. 332. — Enfin, j'ai résolu la question de savoir si les frais de la notification aux héritiers du titre exécutoire contre le défunt sont à la charge des héritiers ou à celle des créanciers ; 2701, p. 333. — Je ne dois pas oublier de mentionner la solution donnée 2612, p. 143, au sujet de la mise à exécution des actes portant amodiation de terrains communaux moyennant des redevances annuelles.

Contre quelle partie les experts peuvent-ils agir pour se faire payer le montant de leurs vacations ? Comment les parties doivent-elles se pourvoir pour faire réduire le montant de la taxe faite par le juge? Voy. 2654 p.210; 2655 p.213 et 2659, p, 223.

J'extrais des solutions qui se rapportent à la notification des exploits, celles ci-après : Un chef de division de préfecture a-t-il qualité pour recevoir les exploits signifiés au préfet représentant l'Etat, et pour y apposer son visa? La négative me paraît certaine, mais l'opinion contraire a des partisans, 2788 p. 500 : Quelle est la valeur des réponses énoncées par un huissier à la suite du *parlant à*, alors que ces réponses ne sont pas signées par la partie qui a reçu la notification? 2613 p. 146 ; 27?8, p. 515.

L'administration est revenue sur une opinion erronée lorsque, par une récente circulaire, Son Excellence M. le Ministre de l'agriculture, du commerce et des travaux publics a déclaré que la simple requête, dont parle l'art. 13 de la loi du 3 mai 1841 sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, doit être présentée au tribunal par le ministère d'un avoué et non par les parties directement; 2586, p. 91.

L'examen des décisions qui intéressent plus spécialement les huissiers fait ressortir les particularités ci-après : Une amende a été prononcée parce qu'une copie de pièces émanées d'un huissier en rendait la lecture à peu près impossible pour les personnes étrangères aux affaires, 2567, p. 24 ; — Un procureur général avait pensé que tous les actes signifiés dans une même course ne devaient donner ouverture qu'à un seul droit de transport. Une Cour d'appel et après elle la Cour suprême ont décidé que la réduction à un seul droit n'est applicable qu'autant que les significations sont faites dans la même commune. L'unité de course n'est pas à considérer lorsque l'huissier se transporte dans des communes différentes, 2574, p. 33; 2823, p. 572. — Dans certains ressorts se sont introduits de singuliers usages. On admet les huissiers à comprendre dans le coût des exploits les frais de ports de lettres et même du

timbre de leur répertoire. Ces perceptions illégales ont été signalées par un savant magistrat dont le nom est familier aux lecteurs de mon journal, M. *Petit*, doyen des présidents de chambre à la Cour de Douai, 2619, p.152.—La compétence en matière d'action en payement de frais et honoraires, la responsabilité qui peut être encourue pour défaut de consignation d'aliments par l'huissier chargé d'exercer la contrainte par corps, ont été appréciées 2625, p. 163; 2751 p. 434; 2671 p. 261.

Les matières hypothécaires sont du domaine du droit civil, néanmoins par certains côtés elles entrent dans la procédure, notamment pour la purge des hypothèques légales ou inscrites. J'enregistre les solutions les plus intéressantes sur ce sujet, 2790, p. 504; 2672, p. 262 et 2767, p. 465.

La loi du 2 mai 1855 sur la justice de paix, en généralisant l'emploi de l'avertissement a fait naître plusieurs questions dont il a été rendu compte, 2803, p. 530 et suiv.

Presque tous les ans les mêmes difficultés se présentent à l'occasion des jugements. C'est l'exercice de la faculté de faire passer au tribunal pendant la mise en délibéré des mémoires imprimés 2865, p. 662; la composition de la chambre appelée à vider un partage, 2647, p. 196; l'énonciation du point de fait, du point de droit, des motifs 2582 p. 59; 2578, p. 271; les circonstances dans lesquelles on est recevable à se prévaloir de l'exception de la chose jugée, 2600, p. 119; 2690, p. 299; 2704, p. 337; 2815 p. 567.

Il a fallu deux arrêts pour établir un point de droit qui m'a toujours paru incontestable, à savoir que la loi de 1810 ne soumet pas à l'autorisation de l'administration la vente par licitation d'une mine, 2728, p. 382; 2847, p. 620. Malgré la persistance de la Cour de Paris je ne puis adhérer à l'opinion qui veut que l'adjudicataire sur surenchère à suite de licitation doive les intérêts de son prix du jour de la première adjudication, 2789; p.501.—Un jugement fort bien motivé a décidé que les dépens des instances en partage et licitation doivent être taxés comme en matière ordinaire, tel est aussi mon sentiment, 26!8, p. 322.

Il est facile de constater une progression non interrompue dans la tendance de la jurisprudence à enserrer la propriété des offices dans un régime tout spécial où l'absence de loi, donne à l'appréciation des tribunaux pleine carrière. C'est ainsi qu'on a continué de proscrire l'exploitation des offices au moyen d'une société, 2648, p. 196; 2607, p. 133; que la nullité des contre-lettres a été poussée jusqu'à ses dernières limites, 2598, p. 110; 2722, p. 373; 2805, p. 536; 2757, p. 443. Excités par quelques facilités de la part des tribunaux, des acquéreurs d'offices se sont montrés ardents à poursuivre des réductions

de prix sous prétexte d'erreurs plus ou moins plausibles dans l'appréciation de la valeur vénale des offices acquis. Certaines actions ont été accueillies, mais beaucoup d'autres ont échoué; 2610, p. 137; 2633, p. 175; 2639, p. 182; 2731, p. 390; 2733, p. 396. Quand le prix d'un office entre en distribution, les questions de privilége s'agitent, il en a été résolu plusieurs en ce qui concerne les clercs; 2648, p. 196; la femme du titulaire; 2773, p. 479; le vendeur; 2840, p. 612; 2732, p. 595; en cas de faillite; 2746, p. 415, et de destitution, 2688, p. 291.

L'ordre occupe toujours avec la saisie immobilière une place hors ligne dans les débats judiciaires, cela n'a rien d'étonnant, puisque ce sont les deux procédures qui servent de moyen de réalisation du gage du débiteur et par lesquelles le crédit foncier trouve ses garanties. Pour être complet, j'aurais à citer à peu près toutes les décisions rapportées, parce qu'aucune n'est dénuée d'intérêt; je me borne à signaler les plus saillantes :

1° Un adjudicataire peut consigner son prix sans offres préalables ni notification de la consignation; 2777, p. 486; 2837, p. 608.

2° Après une saisie immobilière le poursuivant peut-il provoquer l'ouverture de l'ordre sans que le jugement d'adjudication ait été signifié au saisi qui, par acte authentique ou sous seing privé, a déclaré se le tenir pour signifié? Le greffier peut-il, en pareil cas, refuser à l'avoué le registre destiné à recevoir les réquisitions d'ouverture d'ordre? 2697, p. 319;

3° La partie qui, en sa double qualité d'adjudicataire et de créancier inscrit, après avoir fait ouvrir un ordre, dénonce aux autres créanciers et à la partie saisie le règlement provisoire avec sommation de le contredire, s'il y a lieu, est-elle déchue du droit de contredire elle-même, par cela seul que la sommation n'indique pas qu'elle ait l'intention de le faire? 2584, p. 61.

4° Quand et comment les créanciers hypothécaires peuvent-ils, dans l'ordre, critiquer le montant de la taxe des frais que l'adjudicataire a payés en diminution de son prix? 2719, p. 361;

5° Le créancier qui produit tardivement dans un ordre doit-il supporter les frais de la production elle-même? Quelles sont en général les conséquences que la loi a attachées à titre de peine à la production tardive? 2584 p. 68.

Il a été jugé conformément à l'opinion que j'avais adoptée, que la notification d'un titre exécutoire aux héritiers du débiteur, conformément à l'art. 817, C. N., n'interrompt pas la prescription de la créance résultant de ce titre, 2599, p. 113.

Dans une série d'articles provoqués par une discussion scien

tifique j'ai soutenu que le juge ordinaire des référés n'avait pas compétence pour statuer sur les matières administratives et que le principe de la séparation des pouvoirs s'opposait à ce qu'il interposât son autorité, même dans les cas d'urgence les plus extrêmes, 2691, p. 301; 2749, p. 422; 2810, p. 545; 2867, p. 663.

J'ai eu si souvent l'occasion de traiter des difficultés se rattachant à la saisie immobilière, qu'il serait oiseux d'entretenir longuement mes lecteurs du contingent offert par l'année 1857. Je ne puis cependant passer sous silence les décisions suivantes : l'opération de l'apposition des placards peut-elle continuer après l'heure légale? 2741, p. 408. — La notification faite au greffe avant l'adjudication sur surenchère fait-elle revivre l'action résolutoire éteinte par le silence du vendeur jusqu'après la première adjudication? 2581 p. 56. L'avoué créancier du saisi peut-il se rendre adjudicataire, quoiqu'il soit établi que cet avoué était l'avoué poursuivant et que les actes rédigés dans son étude étaient placés sous le nom d'un de ses confrères? 2580, p. 54. Est-il permis au tribunal de fixer le minimum des enchères? 2761, p. 449;— La procédure de saisie immobilière est-elle sujette à péremption? Le jugement qui donne acte de la lecture du cahier des charges fait-il obstacle au cours de la péremption? 2652, p. 202., etc., etc.

Malgré la disposition formelle de l'art. 944, C.P.C. relative à la cote et au parafe des papiers inventoriés, la Cour de Paris n'a pas hésité à substituer à cette mesure un moyen plus commode, afin de ne pas entraver la négociation des titres au porteur; elle a ordonné le dépôt dans un lieu sûr de ces valeurs pour être remises aux ayants droit après l'homologation de liquidation ou du partage de la succession. 2753, p. 437.

La surenchère du droit commun est-elle applicable aux ventes des biens communaux, aux locations de ces mêmes biens? Cette importante question a été examinée; 2750, p. 427. *Quid* en matière de vente d'immeubles appartenant à un hospice? 2827 p. 567.

Contrairement à l'opinion la plus généralement reçue, un tribunal a jugé que la surenchère sur aliénation volontaire n'est pas nulle par cela seul qu'elle a été formée avant la notification du contrat, qu'il y a lieu seulement de surseoir à statuer sur sa validité jusqu'après la régularisation de la procédure; 2630, p. 169. — Sous le même article, mon honorable collaborateur, M. *Amb. Godoffre*, a développé les motifs qui devaient faire admettre comme valable la réquisition de surenchère signifiée par un huissier, mandataire spécial du surenchérisseur, à l'effet de poursuivre la surenchère.

La loi de 1855 sur la transcription hypothécaire a déjà reçu

plusieurs applications que j'ai recueillies avec soin, 2629, p. 167; 2699, p. 325; 2583 p. 88; 2587, p. 72; 2710, p. 345.

La propagation des lignes ferrées et la multiplicité des intérêts que leur exploitation fait naître ont donné lieu de rechercher si les assignations sont valablement remises à leurs préposés dans les gares et stations et devant le tribunal de la situation de ces gares et stations, ou bien s'il faut assigner au domicile social indiqué par les statuts et devant le tribunal de ce domicile? J'ai inséré tous les documents se rapportant à cette question dont la solution nécessitera peut-être l'intervention législative; 2692, p. 307; 2836, p. 599; 2868, p. 665.

Je termine en citant une solution qui porte sur le point de savoir si le certificat de l'imprimeur constatant l'insertion de l'annonce d'une vente judiciaire d'immeubles renvoyée devant notaire doit être enregistré avant l'adjudication ou s'il peut l'être en même temps que le procès-verbal d'adjudication? 2660, p. 225.

ARTICLE 2870.

COUR DE CASSATION.

OFFICE.—DONATION.—DROIT DE PRÉSENTATION.

La donation par contrat de mariage d'un office ou de sa valeur vénale, lorsqu'elle n'a pas été suivie de la démission du titulaire et de la nomination du donataire, n'a pas pour effet d'attribuer à ce dernier le prix de vente de cet office à l'exclusion des créanciers du premier.

(Chazal.)

L'arrêt qu'on va lire, intervenu sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Nîmes du 23 juillet 1855 (J. Av., t. 80, p. 582, art. 2219), justifie les appréhensions exprimées sur le jugement du tribunal civil de Nîmes, du 5 avril 1854 (*ibid.*, p. 204, art. 2078), confirmé sur l'appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Vu l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816, et les art. 1142, 1181 et 1182, C.N.; — Attendu que le droit de présentation conféré aux notaires et officiers ministériels, par l'art. 91 de la loi du 28 avril 1816, constitue pour ces officiers, leurs héritiers ou ayants cause, une propriété de nature spéciale; qu'ils ne peuvent disposer de cette propriété que sous les restrictions et aux conditions que comporte la nécessité de maintenir le contrôle qui appartient au Gouvernement sur la transmission des offices, et d'assurer l'indépendance des fonctions publiques attachées aux titres sur lesquels s'exerce le droit de

présentation ;—Attendu que si un officier ministériel, dans un acte qualifié donation, vente ou autrement, promet de se démettre de son office, cette disposition, valable dans son principe, est surbordonnée, en ce qui touche sa réalisation, à l'exercice du droit de présentation; que l'effet d'un tel engagement se trouvant subordonné à l'événement de cette condition suspensive, l'office demeure dans le patrimoine de celui qui a promis de s'en démettre, et ne tombe dans les biens de celui auquel la démission est promise que lorsque cette démission a été donnée et la présentation agréée par le Gouvernement;—Attendu, en effet, que le droit réel en la propriété de l'office ne peut résulter que de la collation qui est faite de cet office par le Gouvernement; que si la promesse de démission ouvre un droit légal au profit de celui qui a obtenu cette promesse, elle constitue, à la charge de celui qui l'a consentie, une simple obligation de faire, qui, en cas d'inexécution, peut, suivant les circonstances, se résoudre en dommages-intérêts, mais qui ne confère, par elle-même, au stipulant, aucun droit de propriété en la charge dont la résignation lui a été promise;—Attendu, en fait, que, dans le contrat de mariage de Chazal fils, en date du 24 août 1843, reproduit dans les qualités du jugement confirmé par l'arrêt attaqué, Chazal père a déclaré « faire « donation au futur époux de la charge et titre d'avoué près la Cour « royale de Nîmes, dont était pourvu Chazal père, pour, par le donataire, entrer en possession aussitôt qu'il aura été nommé auxdites « fonctions, auquel office Chazal père s'oblige de présenter son fils « pour son successeur à l'agrément de Sa Majesté, aussitôt que sondit « fils aura atteint l'âge de vingt-cinq ans;—Attendu que Chazal père n'a pas usé du droit de présentation en faveur de son fils; qu'il est décédé en octobre 1846, en pleine possession de son titre d'avoué, et que Chazal fils n'en a jamais été pourvu ; d'où la conséquence que cet office n'a pas cessé de compter dans les biens de Chazal père jusqu'à l'ouverture de la succession de celui-ci, et qu'il n'est jamais tombé dans les biens de Chazal fils;—Attendu, néanmoins que l'arrêt attaqué décide que la somme due par Béchard, avoué, successeur de Chazal père, pour prix de la cession de l'office, sera considérée comme propriété de Chazal fils et distribuée entre ses créanciers, à l'exclusion de ceux de son père;—Attendu que la somme stipulée, par suite de l'exercice du droit de présentation, n'est que l'accessoire de ce droit et ne peut, dès lors, être transférée, à titre de propriété, qu'avec l'office et comme l'office; que si des droits de créance, même privilégiée, peuvent, en certains cas, s'attacher à la valeur vénale de l'office, cette valeur n'en reste pas moins la propriété de l'officier et demeure partie intégrante de ses biens tant que le titre repose sur sa tête ; que s'il en était autrement, l'indépendance de l'officier serait compromise par les recherches ou poursuites que de simples ayants

droit privés seraient autorisés à exercer sur l'office, en même temps que le droit de contrôle exercé par le Gouvernement sur la transmission des offices et les conditions de cette transmission serait gêné ou paralysé, au grand préjudice de l'ordre public;—Attendu que l'arrêt attaqué se fonde encore vainement sur ce que Chazal fils aurait été admis par le Gouvernement à exercer le droit de présentation et l'aurait, en effet, exercé en faveur de Béchard; que cette circonstance n'aurait pu, en effet, lui donner un droit qu'il n'avait pas, ni distraire de la succession de son père une valeur qui n'a jamais cessé d'appartenir à celle-ci; mais que, de plus, l'argument manque en fait, puisque Chazal fils n'a exercé le droit de présentation qu'avec le concours et le consentement de l'héritier bénéficiaire de Chazal père et de la veuve de celui-ci;—Attendu que, de ce qui précède, il résulte que l'arrêt attaqué a créé, entre le mode de transmission de l'office et le mode de transmission de la valeur vénale de cet office, une distinction qui n'est pas autorisée par la loi, et que, par suite, il a violé tant les principes de la matière que les lois ci-dessus visées; — Casse, etc.

Du 14 nov. 1857. — Ch. civ. — MM. Renouard, cons., prés., de Marnas, 1er av. gén. (*concl. contr.*). — Costa et Béchard, av.

ARTICLE 2871.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

CONTRAINTE PAR CORPS. — EMPRISONNEMENT. — PROCÈS-VERBAL. — CRÉANCIER. — PROFESSION. — DOMICILE.

Est nulle l'arrestation d'un débiteur constatée par un procès-verbal qui indique une profession et un domicile autres que ceux du créancier requérant (art. 783, C.P.C.)

(De Sené *C.* Joly.)

Ainsi jugé parce que « les formalités prescrites par les art. 783, 789 et 61, C.P.C., sont essentielles, surtout en matière d'arrestation, et que leur inobservation entraîne nullité, » dans une espèce où le créancier requérant était qualifié de négociant, tandis qu'il était médecin, et où, dans la mention du domicile, on avait indiqué une rue pour une autre. Les premiers juges avaient validé l'emprisonnement, sous le prétexte que le débiteur avait été, malgré ces erreurs de rédaction, à même de connaître le créancier et de se mettre en rapport avec lui. La Cour n'a pu admettre un équipollent de

cette nature. V. *Lois de la Procédure civile*, n°s 293 *bis* et 296, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 8, notes 3 et 4 ; t. 2, p. 170, note 4 et t. 82, p.151, et 267, art.2618 et 2676, l'arrêt de la Cour de Paris et le jugement du tribunal civil de la Seine.

Du 10 déc. 1855, 2e ch. — MM. Delahaye, prés.—De Gaujal, av. gén. (*concl. contr.*) — Jaumard et Blanchart, av.

ARTICLE 2872.

SOLUTION DE LA RÉGIE.

1° TAXE. — DÉPENS. — JUGEMENT.—LIQUIDATION.—ENREGISTREMENT.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE.—VENTES JUDICIAIRES.—DÉPENS.—TAXE.—ENREGISTREMENT.

1° *Lorsque les dépens sont liquidés dans le jugement, la taxe ne peut être considérée que comme un document d'ordre intérieur non assujetti à l'enregistrement. Quand, au contraire, le jugement se borne à adjuger les dépens, la taxe qui en est faite ultérieurement n'est pas assujettie à l'enregistrement dans un délai déterminé ni à l'inscription sur le répertoire, mais elle est passible du droit de* 50 *c. pour* 100 *fr. qui doit être acquitté avant qu'il soit fait usage de la taxe.*

2° *La taxe dont le montant doit être annoncé avant l'adjudication, conformément à l'art.* 701, *C.P.C., est assujettie au droit fixe de* un *franc ; — elle n'est passible d'aucun droit lorsqu'elle est faite par le juge au moment même de l'adjudication, sans que le montant en ait été indiqué dans les actes préliminaires.*

Ces questions intéressantes sont résolues par une instruction de la régie conçue en ces termes :

« D'après l'art. 130, C.P.C., tout jugement doit porter la condamnation aux dépens contre la partie qui succombe.

« Quand les dépens n'ont pas été liquidés dans le jugement qui les adjuge, la taxe qui est faite ultérieurement par le juge paraît former un titre distinct du jugement, ayant sa valeur et ses effets propres.

« Cet acte, qui, suivant les cas, reste en dépôt au greffe, ou bien est remis à la partie ou à l'avoué, ne semble pas être assujetti à l'enregistrement dans un délai de rigueur ni à l'inscription sur le répertoire ; seulement il doit être enregistré avant qu'il en soit fait usage, et aucun acte ne peut être fait en conséquence avant l'accomplissement de cette formalité, d'après les dispositions de l'art. 41 de la loi du 22 frim. an 7.

« Quand, au contraire, les dépens ont été liquidés dans le jugement, la taxe faite par le juge, au vu des pièces, n'est qu'un document d'ordre intérieur ayant pour objet de faciliter la régularisation complète du jugement ; elle n'est pas destinée à servir de titre à la partie, qui trouve ce titre dans le jugement même, avec lequel la taxe se confond, et par ce motif elle n'est pas susceptible d'enregistrement.

« Il doit en être de même dans le cas d'adjudication d'immeubles devant les tribunaux civils, lorsque le montant de la taxe n'est pas porté à la connaissance du public par des actes préliminaires au jugement d'adjudication et mentionnés dans le jugement.

« Il semble, en effet, que, dans ce cas comme dans celui de jugements ordinaires qui contiennent la liquidation des dépens, la taxe des frais faits par le juge au moment de l'adjudication a le caractère d'un document d'ordre intérieur exempt de l'enregistrement.

« Mais il en serait autrement si l'acte dont il s'agit était énoncé dans des actes préliminaires au jugement d'adjudication, tels que cahiers des charges, procès-verbaux de dires et autres actes rédigés par des avoués, conformément aux dispositions du Code de procédure civile, et pour la rédaction desquels le tarif leur alloue des honoraires. Les avoués, dans ce cas contreviendraient à l'art. 41 de la loi du 22 frim. an 7, s'ils faisaient mention de la taxe des frais à acquitter par l'adjudicataire sans avoir fait préalablement enregistrer ces actes. En effet, la Cour de cassation, par arrêt du 7 nov. 1853, rapporté dans l'instruction n° 1999, § 1, (J. Av., t. 79, p. 194, art. 1757), a décidé qu'il ne peut être fait mention de cette taxe dans un acte de notaire sans qu'elle ait été soumise à l'enregistrement ; et, comme les dispositions des art. 41 et 42 de la loi du 22 frim. an 7 ont été étendues aux actes des avoués par la loi du 16 juin 1824, il s'ensuit que l'arrêt précité est applicable à ces officiers ministériels.

« En ce qui touche la quotité du droit d'enregistrement, il a été jugé par le tribunal civil de Dreux, le 30 janv. 1856, que le droit proportionnel n'est pas applicable aux taxes de la nature de celle dont il est ici question.

« Ce jugement est motivé sur ce que ces taxes ne confèrent pas titre exécutoire ; qu'elles ne sont que la garantie de la surveillance du juge pour l'établissement de l'état des frais.

« D'un autre côté, il est à remarquer, ainsi que l'a jugé le tribunal de Chinon le 17 nov. 1855 (1), que l'art. 4 de la loi du

---

(1) Ce jugement est ainsi conçu :

LE TRIBUNAL; — Considérant, au fond, qu'aux termes de l'art. 68. § 1, n° 51, de la loi du 22 frim. an 7, tous les actes civils, judiciaires

22 frimaire an 7, qui assujettit au droit proportionnel les liquidations de sommes et valeurs, se réfère formellement à l'art. 69 de la même loi, et que ce dernier article ne tarife, en fait de dépens, que les liquidations faites par le jugement qui les adjuge ou par l'exécutoire qui en est la suite.

Or la taxe faite par le juge, conformément à l'art. 701, C.P.C., ne paraît pas pouvoir être assimilée à un exécutoire : car elle peut être contestée sans qu'il soit besoin de se pourvoir par opposition ou par toute autre voie ; en un mot, elle ne forme pas un titre judiciaire obligatoire; elle n'est, à vrai dire, qu'une simple formalité, une mesure générale prescrite dans un intérêt d'ordre et destinée à garantir l'application régulière du tarif.

Il semble, d'après ces motifs, qu'il y a lieu de reconnaître que les taxes de frais faites par le juge, conformément à l'art. 701, C.P.C., en matière de vente sur saisie immobilière, ne tombent pas sous l'application du droit de 50 c. p. 100 établi par l'art. 69, § 2, n° 9, de la loi du 22 frim. an 7 ; mais il est à remarquer qu'il en serait autrement s'il s'agissait de taxes faisant suite à un jugement de condamnation.

Du 14 sept. 1857.

---

ou extrajudiciaires qui ne sont pas soumis aux droits proportionnel par une disposition spéciale ne sont passibles que d'un droit fixe; que l'art. 69, § 2, n'assujettit au droit proportionnel de 50 c. p. 100 que les liquidations des dépens compris dans un jugement ou dans l'exécutoire qui en est le complément; que la taxe préalable recommandée au moins par l'usage et par les précédents à l'officier ministériel qui veut actionner son client en paiement de ses frais, n'est pas assimilable à une liquidation de dépens opérée par une décision judiciaire; que cette taxe, qui ne forme point un titre, peut être contestée sans qu'il soit besoin de se pourvoir par opposition ou toute autre voie, n'est assujettie qu'au droit fixe de 1 fr., conformément au n° 51, § 1, de l'art. 68 précité, puisqu'elle n'est soumise au droit proportionnel par aucune disposition de la loi du 22 frim. an 7; que le droit proportionnel ne peut être exigé que lorsqu'il intervient condamnation, et seulement sur le montant de la condamnation, ainsi que cela a eu lieu dans l'espèce lors de l'enregistrement du jugement du 16 fév. 1855 ; — Qu'en vain l'administration prétend que l'art. 4 de la loi du 22 frim. an 7 assujettit sans distinction toutes les liquidations au droit proportionnel; que l'art. 4 se réfère formellement à l'art. 69, et exprime ainsi qu'une liquidation de dépens ne s'entend que de la fixation du chiffre de ces dépens par le jugement qui les adjuge ou par son exécutoire;—Par ces motifs, etc.

REMARQUE. — Il suit de cette solution que les dépens n'échappent jamais à la perception des droits, car en matière sommaire ils sont liquidés par le jugement lui-même, et leur montant est l'un des éléments de la perception faite par la régie. En matière ordinaire, la liquidation est postérieure au jugement, et la taxe est passible des droits proportionnels. En ce qui concerne les adjudications judiciaires, la taxe antérieure n'est passible que du droit fixe de 1 fr. (*Formulaire*, t. 2, p. 63, note 6 *bis*), elle est affranchie de toute perception, quand la liquidation est faite au moment du jugement. Ce dernier cas est assimilé à celui du jugement rendu en matière sommaire.

ARTICLE 2873.

Questions proposées.

Je trouve dans le *Journal des Huissiers*, 1857, p. 257 et et suiv., une série de réponses à des questions proposées qui me paraissent offrir assez d'intérêt pour occuper une place dans mon journal.

I.

Taxe.—Copie de pièces.—Nombre de feuille.—Réduction.

Le juge taxateur peut-il apprécier si les copies de pièces signifiées comportaient le nombre de feuilles de papier timbré indiquées par l'huissier dans la mention du coût de l'acte, comme ayant été employées, et réduire ce nombre à un nombre moindre ?

L'affirmative ne pouvait être douteuse, aussi est-elle admise en ces termes :

« On ne peut se dissimuler que le juge taxateur, auquel un état de frais est présenté, a un large pouvoir d'appréciation. Il ne doit pas seulement, en effet, se borner à vérifier si l'huissier ne demande pas ou n'a pas perçu des droits plus élevés que ceux que les tarifs lui accordent. Il a aussi le droit d'examiner si tel ou tel acte était nécessaire ou utile dans la procédure, ou s'il n'est pas, au contraire, frustratoire; et, dans ce dernier cas, il n'est pas contestable qu'il puisse le retrancher de l'état. A plus forte raison, le pouvoir d'appréciation qui lui appartient doit-il lui permettre de rechercher si l'huissier n'a pas donné aux copies des pièces qu'il a été chargé de signifier une étendue plus considérable que celle que ces pièces comportaient. Si

cette étendue lui paraît avoir été excédée, il peut, par conséquent, réduire le droit réclamé par l'huissier pour le papier timbré qu'il a réellement employé, au nombre de feuilles dans lesquelles les copies de pièces auraient dû, selon lui, être renfermées. Comment une copie de pièces devra-t-elle donc être faite pour que l'huissier n'ait point à craindre cette réduction? Le décret du 29 août 1813 a bien déterminé le nombre de lignes qu'il n'est pas permis de dépasser dans chaque page de papier timbré de différente dimension. Ainsi, chaque page de petit papier, par exemple, c'est-à-dire de papier à 35 et à 70 centimes, ne doit pas contenir plus de 35 lignes. C'est là le maximum. Mais quel est le nombre de lignes que chaque page doit au moins contenir? Le décret de 1813 ne l'a pas fixé. Toutefois, nous croyons que le nombre de lignes par page de petit papier, qui est celui qu'on emploie le plus généralement, ne doit pas être inférieur à 30. Si le nombre des rôles des pièces à signifier est considérable, l'huissier doit même veiller à ce que les pages contiennent toutes de 34 à 35 lignes. Il pourrait, dans ce cas, y avoir excès dans l'étendue donnée aux copies des pièces, s'il n'y avait dans chaque page de petit papier qu'un nombre de lignes inférieur à 30, par exemple, que 25 à 26 lignes. Quant au nombre de syllabes que la ligne doit contenir, aucune disposition de loi n'en a fixé le maximum, comme pour le nombre de lignes. Il faut, ce nous semble, y faire entrer autant de syllabes que cela sera possible. L'écriture des copies de pièces est toujours plus fine et plus serrée que celle des exploits ordinaires. Mais les huissiers ne doivent jamais oublier que, par arrêt du 30 déc. 1856 (J. Av., t. 82, p. 24, art. 2567), la Cour de cassation a décidé qu'une copie de pièces, pour n'être pas considérée comme illisible dans le sens du décret du 29 août 1813, devait pouvoir être comprise non-seulement par les hommes d'affaires, mais par tout le monde : ce qui exclut les abréviations si multipliées qu'on rencontrait autrefois dans presque toutes les copies de pièces. »

II.

Exploit.—Huissier.—Nom.—Signature.—Équipollent.

Un exploit peut-il être déclaré nul par cela seul que la copie, dans la partie relative à la mention du nom de l'huissier, contient, au lieu du nom de l'huissier instrumentaire, celui de son prédécesseur ?

« Aux termes de l'art. 61, C.P.C., l'exploit doit, à peine de nullité, contenir les noms, demeure et immatricule de l'huissier. On suit ordinairement, pour l'accomplissement de cette formalité, l'ordre que la mention concernant les noms, demeure et immatricule de l'huissier, occupe dans l'énumération

que fait l'article précité des énonciations dont l'exploit se compose. Ainsi, cette mention vient immédiatement après la constitution d'avoué. Toutefois, il n'est pas rigoureusement nécessaire que l'indication des *noms* de l'huissier, c'est-à-dire de ses prénoms et de son nom de famille, occupe cette place dans la rédaction de l'exploit. On admet d'ailleurs facilement, en ce qui concerne les noms de l'huissier, les équipollents. Par exemple, la signature, laquelle est, du reste, prescrite à peine de nullité, équivaut *adæquatè*, lorsqu'elle est lisible, à la mention du nom en tête de l'exploit (V. Bonnier, *Eléments de procédure civile*, t. 1, n° 524). Il résulte de là que l'erreur qui a donné lieu à la question ci-dessus posée ne devrait pas être considérée comme suffisante pour entraîner par elle-même la nullité de l'exploit, si la signature de l'huissier au bas de la copie est lisible. Car aucun doute alors n'existe sur son nom, et l'énonciation de sa demeure et de son immatricule, faite en tête de l'exploit, empêche qu'on puisse se méprendre sur sa personne. Le défendeur nous paraît, dans l'espèce, d'autant moins fondé à se prévaloir de l'erreur dont il s'agit, qu'elle n'a pu lui causer aucun préjudice.—V. en ce sens *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 2, v° *Citation*, n° 22, et t. 4, v° *Exploit*, nos 202, 203 et 216. »

C'est l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 305 *quater*.

III.

Exploit. — Juge de paix. — Défendeur. — Domicile inconnu. — Domicile étranger.

De quelle manière et devant quelle justice de paix doit être cité en paiement d'une somme inférieure à 200 fr. l'individu qui a quitté le domicile qu'il avait en France pour aller en pays étranger, par exemple en Amérique?

« La forme à suivre, dans l'hypothèse prévue par cette question, pour assigner le débiteur, ne peut être que celle qui est indiquée par le § 8 de l'art. 69, C.P.C. Ce débiteur doit être, en effet, classé dans la catégorie des individus qui n'ont ni domicile ni résidence connus en France. Ainsi, une copie de l'exploit doit être affichée à la principale porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée, et une seconde copie donnée au procureur impérial près le même tribunal, lequel vise l'original. La demande étant, dans l'espèce, de la compétence du juge de paix, la seule justice de paix qui puisse en connaître est celle du lieu du domicile que le débiteur a quitté pour aller en pays étranger. C'est, par conséquent, à la principale porte de l'auditoire de cette justice de paix qu'une copie de la citation sera affichée. Une seconde copie sera délivrée au pro-

cureur impérial près le tribunal de première instance dans l'arrondissement duquel elle est située. Cette forme, bien entendu, ne doit être suivie qu'autant que le débiteur, en quittant le domicile qu'il avait en France, n'y a pas laissé sa nouvelle adresse dans le pays étranger où il est allé se fixer. Et c'est ce qui paraît avoir eu lieu dans l'espèce de la question proposée, d'après les termes généraux dans lesquels elle est conçue. Mais si le débiteur a laissé à son dernier domicile en France l'indication de sa demeure en pays étranger, et que les renseignements recueillis à cet égard ne permettent pas de douter que cette indication soit sérieuse, il convient alors de se conformer au § 9 de l'art. 69, C.P.C., qui détermine le mode d'assignation des Français *qui sont établis chez l'étranger.* Le mot *établis*, dont s'est servi le législateur dans ce dernier paragraphe, implique évidemment, en effet, que le Français a en pays étranger un domicile, une résidence connus. La forme que trace le § 9 de l'article précité ne peut donc pas être observée, lorsque le Français s'est borné à dire, d'une manière générale, vague, qu'il s'en allait dans tel pays étranger, par exemple, en Amérique, alors même qu'il serait constant qu'il est réellement parti pour ce pays. A quoi d'ailleurs servirait, dans ce cas, l'envoi de la copie de l'assignation au ministre des affaires étrangères, puisqu'il ne saurait en quel lieu de l'Amérique la faire parvenir à la partie assignée ? Il est possible, au contraire, que, en quittant la France, celle-ci ait conservé des relations avec des parents ou des amis qu'elle avait au lieu de son domicile et qui y sont restés, et auxquels elle a pu laisser l'indication exacte de la ville étrangère où elle se retirait. Dès lors, en affichant une copie de la citation à la porte de l'auditoire de la justice de paix de son dernier domicile, indépendamment de ce que cette forme est, dans l'espèce, la seule régulière, il est plus probable qu'il sera instruit de la demande formée contre lui. — V. *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, vo *Exploit*, nos 498 et suiv., 510 et suiv. »

Voy., dans le même sens, *Lois de la Procédure civile*, nos 373 et 374.

IV.

Huissier.—Patente.—Éléments.

Doit-on, pour fixer le chiffre de la patente d'un huissier, ajouter à la valeur locative de la maison qu'il habite, celle d'un autre immeuble qu'il possède en face de cette maison, et dont il est séparé par une rue, en le considérant comme une dépendance de sa maison d'habitation ?

« Cette question s'est présentée dans les circonstances suivantes, qu'il est utile de rappeler :

« Un huissier occupe une maison où il a son étude et son logement. Cette maison est isolée de tout autre bâtiment. Mais il possède en face, et séparé par une rue, un immeuble où se trouvent une basse-cour, un cellier, une écurie où il met son cheval, un four, une grange et des hangars où il engrange ses récoltes et resserre tout ce qui se rattache à une exploitation rurale. Il loue même à un tiers une partie de la grange. Le contrôleur de l'administration des contributions a cru devoir, pour déterminer le chiffre de la patente due par cet huissier, comprendre dans la valeur locative de la maison qu'il habite celle de cet immeuble. A-t-il été fondé à le faire ?

« Le droit de patente dû par les huissiers est un droit proportionnel que la loi du 18 mai 1850 a fixé au 15ᵉ de la valeur locative de la maison d'habitation. Que faut-il donc entendre, dans le sens de cette loi, par *maison d'habitation ?* La loi du 25 avril 1844, sur les patentes, ne sépare pas, pour la fixation du droit proportionnel, la maison d'habitation, du local servant à l'exercice de la profession imposable. En d'autres termes, elle établit le droit proportionnel tant sur la valeur locative de la maison d'habitation que sur celle du local où s'exerce la profession imposable, s'il est distinct de la maison d'habitation (art. 9). La loi du 18 mai 1850, en ne parlant que de la maison d'habitation, dont le 15ᵉ de la valeur locative est le montant du droit de patente dû par l'huissier, nous paraît avoir supposé que le local servant à l'exercice de sa profession n'était pas séparé de la maison d'habitation, qu'il se trouvait dans l'intérieur de cette maison même ou réuni à elle. Ainsi, dans le sens de cette loi, la *maison d'habitation* de l'huissier est le bâtiment qui est destiné à son habitation personnelle et à celle de sa famille et où il a en même temps son domicile officiel, c'est-à-dire son étude. Si la maison d'habitation comprend des dépendances qui font corps commun avec elle, tels que des bâtiments se trouvant dans la même enceinte, dans le même enclos, et nécessaires pour l'usage de la maison d'habitation, la valeur locative de ces dépendances doit entrer en compte pour la détermination du droit de patente. La loi de 1850, en effet, ne distingue pas. Elle a employé les mots *maison d'habitation* dans le sens qui leur est ordinairement donné, de sorte que le chiffre de la patente de l'huissier est le 15ᵉ de la valeur locative de sa maison d'habitation, envisagée dans son ensemble, estimée avec ses dépendances. Mais il ne nous semble pas qu'on doive considérer comme dépendant de la maison d'habitation des bâtiments qui en sont tout à fait distincts et complétement séparés, notamment par une rue, encore bien qu'ils soient actuellement utilisés par l'huissier auquel ils appartiennent, si leur nature, leur destination, ne les rendent pas exclusivement indispensables au service de la maison d'habitation, et s'ils

peuvent être employés à un tout autre usage. Il en doit être ainsi, à plus forte raison, lorsque ces bâtiments sont affectés à l'exploitation qu'un huissier, qui a sa résidence dans une petite localité, peut faire lui-même des propriétés rurales qu'il possède. Il est évident que, dans ce cas, ces bâtiments n'ont rien de commun avec la *maison d'habitation* de l'huissier, telle que nous l'avons définie précédemment, d'après la signification même que le législateur de 1850 a attachée à ces mots. S'il en était autrement, comme il peut n'être pas toujours facile de reconnaître si des bâtiments qui sont complétement séparés de la maison d'habitation en sont une dépendance nécessaire, il en résulterait que l'appréciation qui serait faite à cet égard ne laisserait pas que d'être, sinon souvent, au moins quelquefois arbitraire, et que l'huissier pourrait avoir à payer un droit proportionnel plus considérable que celui qu'il devrait réellement. Dans l'espèce de la question proposée, l'emploi qui avait été fait des bâtiments ne permettait guère, à notre avis, de les considérer comme faisant nécessairement partie de la maison d'habitation dont ils étaient séparés, puisqu'ils avaient principalement pour objet une exploitation rurale, et qu'ils paraissent pouvoir être utilisés indépendamment de la maison d'habitation. Nous nous résumons donc en disant que, dans notre pensée, la loi de 1850 n'a entendu par *maison d'habitation* que celle qui est exclusivement affectée à l'habitation personnelle de l'huissier et de sa famille et où il a son étude. »

La même solution serait applicable aux avocats, aux avoués, aux notaires, etc.

V.

Intervention.—Huissier.—Procès-verbal.

Peut-on intervenir, dans une instance, par déclaration dans un procès-verbal qu'un huissier a été chargé de dresser pour constater l'état des immeubles en litige?

« Nous ne le pensons pas. L'intervention a été soumise par la loi à des formes spéciales. Ainsi, comme elle suppose un litige préexistant, l'art. 339, C. P. C., veut qu'elle soit formée par une requête contenant les moyens et conclusions de l'intervenant, dont il doit être donné copie ainsi que des pièces justificatives. Cette requête, qui est signifiée par acte d'avoué à avoué, a pour effet de lier l'instance avec une partie nouvelle. Aussi, dans la pratique, l'intervention a-t-elle lieu quelquefois par la voie d'un exploit qui, outre les moyens et conclusions de l'intervenant et la copie des pièces justificatives, contient assignation. Cette dernière voie doit même nécessairement être employée, lorsque le défendeur n'a pas constitué avoué. Mais c'est la seule exception qui puisse être faite à

l'art. 339 précité. L'intervention, par exemple, ne saurait avoir lieu à l'audience. La raison en est qu'il n'est pas permis à une partie de se présenter en justice sans s'être introduite par un acte en forme et signifié à l'avance. On ne peut pas davantage, ce nous semble, intervenir dans une instance par une déclaration faite au moment où un huissier dresse procès-verbal, conformément aux instructions qu'il a reçues à cet effet, de l'état d'un immeuble en litige, en exigeant qu'il fasse mention de cette déclaration dans le procès-verbal. Car, si l'intervention peut être formée par voie d'assignation, c'est que l'exploit comporte les formalités exigées par l'art. 339, formalités qu'il est impossible de remplir dans le procès-verbal dont il s'agit. La déclaration que ferait ainsi l'intervenant, avec mention dans ce procès-verbal, ne produirait aucun effet à l'égard des parties déjà en cause. Aussi croyons-nous que l'huissier serait fondé à refuser de la recevoir, quoique l'intervenant lui offrît le montant du droit d'enregistrement que cette déclaration pourrait occasionner. »

L'intervention doit *toujours* avoir lieu par requête, parce qu'il y a *toujours* un avoué en cause, seulement la requête est dénoncée par exploit au défendeur qui n'a pas constitué avoué (*Lois de la Procédure civile*, t. 3, p. 200, note 10 et n° 1273 *ter; Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 222 et suiv., notes 1 et 5).

VI.

Juge de paix.—Avertissement.—Prescription.—Interruption.

L'avertissement délivré en vertu de l'art. 2 *de la loi du* 2 *mai* 1855 *interrompt-il la prescription? Ne faut-il pas distinguer entre le cas où le défendeur comparaît sur cet avertissement devant le juge de paix et celui où il ne comparaît pas ?*

« L'interruption de la prescription ne peut résulter que des actes mentionnés dans les art. 2244 et suiv., C.N. Si l'art. 2245 attribue à la citation en conciliation devant le bureau de paix l'effet d'interrompre la prescription, du jour de sa date, c'est à la condition qu'elle sera suivie d'une assignation en justice dans les délais de droit, c'est-à-dire dans le mois à dater du jour de la non-comparution ou de la non-conciliation (C. P. C., art. 57). De sorte qu'il est vrai de dire que c'est bien plutôt l'assignation en justice qui interrompt la prescription, en rétroagissant au jour de la citation en conciliation. Quoique l'avertissement soit, pour les contestations du ressort de la juridiction des juges de paix, ce qu'est la citation en conciliation pour les affaires de la compétence des tribunaux de première instance, il ne nous paraît pas possible de lui appliquer, par analogie, la disposition des art. 2245, C. N., et

57, C.P.C. Sous l'empire de la loi du 25 mai 1838, qui accordait au juge de paix simplement la faculté d'employer l'avertissement, la pensée ne s'est jamais présentée de l'assimiler, quand il avait lieu, à la citation en conciliation, pour lui faire produire, relativement à l'interruption de la prescription, le même effet. La loi du 2 mai 1855, en rendant l'avertissement obligatoire, n'en a pas changé la nature, le caractère. C'est toujours une formalité qui n'a rien de judiciaire. Le législateur, qui donnait à l'avertissement une importance nouvelle, et prenait tant de soin à le réglementer, n'eût pas assurément négligé de rappeler la disposition des art. 2245, C. N., et 57, C. P. C., dans la loi de 1855, s'il lui eût semblé qu'il pouvait être interruptif de la prescription. Il est d'autant moins possible, dans le silence de la loi, de lui attribuer cet effet, qu'il n'est pas même produit par une sommation ou tout autre acte extrajudiciaire. Il n'y a pas lieu de distinguer à cet égard entre le cas où le défendeur comparaît sur l'avertissement et celui où il ne comparaît pas. Sa comparution n'emporte pas une reconnaissance du droit du demandeur. Il n'y a, d'ailleurs, aucun inconvénient pour ce dernier à ce que l'avertissement n'ait pas pour effet d'interrompre la prescription : car, si la prescription est sur le point de s'accomplir, et que les parties ne se soient pas conciliées, le juge de paix sera assez prudent pour ne pas user du droit qu'il a de renouveler l'avertissement, et permettra de citer immédiatement. »

Il eût été très-difficile de justifier une autre solution.

VII.

Juge de paix.—Ressort.—Intérêts.

La demande en paiement d'une somme de 200 fr. en principal et des intérêts à partir du jour de cette demande est-elle de la compétence du juge de paix?

QUID *si la somme de 200 fr. est productive d'intérêts depuis le jour de l'obligation, et que, dans la demande, les intérêts échus depuis deux ans par exemple, soient ajoutés au principal?*

« La difficulté à laquelle la première question a donné naissance vient de ce que les intérêts, quoique non échus, ont été ajoutés au principal de la somme réclamée, dans la partie de la citation relative à la mention de l'objet de la demande. Il était assurément inutile de comprendre dans cette mention des intérêts qui ne sont dus précisément qu'à partir de la demande, puisque c'est la loi elle-même qui attribue à cette demande l'effet de rendre la somme principale productive d'intérêts (C. N., art. 1153). Cependant, la même difficulté s'est déjà présentée, mais avant la loi du 25 mai 1838, sous l'empire de

celle du 16-24 août 1790 (tit. 3, art.9), qui fixait le taux de la compétence des juges de paix à 50 fr. en dernier ressort et à 100 en premier ressort, et elle a reçu alors une solution que nous ne saurions admettre. Le créancier d'une somme de 100 fr. non productive d'intérêts, ayant ajouté à cette somme 1 fr. 75 c. pour intérêts qui ne pouvaient être dus qu'à partir de la demande, porta son action devant le tribunal civil. Ce tribunal se déclara bien incompétent, en se fondant sur ce que les intérêts de la somme réclamée n'étaient pas dus et que la demande qui en avait été faite avait pour but d'enlever au juge de paix la connaissance de l'affaire. Mais le jugement fut infirmé par la Cour de Pau qui statua en ces termes : « Considérant que N... a porté devant le tribunal d'Aubusson une demande de 100 fr. et celle de 1 fr. 75 pour intérêts de cette somme courus depuis le 14 avril 1832 jusqu'au 22 août suivant ; — Que cet intérêt ayant été demandé, bien qu'il ne fût pas dû (car il ne pouvait être dû qu'à compter du jour de la demande), a cependant contribué à déterminer la compétence, parce que c'est la somme réclamée, et non la somme due ou allouée, qui détermine la compétence et la fixation du premier ou du dernier ressort » (Arrêt du 18 janv. 1838). Sans doute, en principe, c'est l'objet de la demande qui doit servir à déterminer la compétence. Toutefois, il y a lieu, ce nous semble, d'admettre une exception à ce principe pour le cas où la demande comprend, comme dans l'espèce de l'arrêt de la Cour de Pau, des intérêts à échoir à partir de cette demande; car il est évident que, si la demande fait courir les intérêts, le créancier n'y a pas droit au moment où il la forme. S'il en était autrement, rien souvent ne serait plus facile que d'éluder la compétence du juge de paix soit en premier, soit en dernier ressort, compétence que le législateur moderne a dégagée des limites étroites dans lesquelles la loi de 1790 l'avait renfermée, et qui, à raison des salutaires résultats que la voie de la conciliation rendue obligatoire par la loi du 2 mai 1855 est appelée à produire, doit plutôt être étendue que restreinte. D'ailleurs, c'est aujourd'hui une jurisprudence constante que les intérêts auxquels donne cours la demande en justice ne sont qu'un pur accessoire du capital et ne doivent pas être comptés pour déterminer la compétence, et pour fixer le taux du premier ou du dernier ressort. Il n'est donc pas permis de joindre ces intérêts au capital pour faire sortir l'affaire de la classe de celles pour lesquelles la loi attribue compétence aux juges de paix et qu'ils décident en premier ou en dernier ressort. Mais il en est différemment des intérêts qui sont produits par la somme principale, en vertu, par exemple, de la convention intervenue entre les parties. Dans ce cas, les intérêts échus avant la demande sont considérés comme formant eux-mêmes un capital particulier, et,

lorsqu'ils sont joints, dans la demande, à la somme principale, ils doivent servir à déterminer la compétence et le taux du premier ou du dernier ressort. C'est encore là un point constant en jurisprudence (V. *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 3, vo *Degrés de juridiction*, nos 17 et 18). Ainsi, pour répondre à la seconde question ci-dessus posée, nous dirons que la demande en paiement d'une somme de 200 fr. en principal et de 20 fr. pour deux années d'intérêts échus n'est pas de la compétence du juge de paix, mais du tribunal civil. »

La doctrine et la jurisprudence sont d'accord sur cette distinction. Voy. *Formulaire*, t. 1, p. 385, note xv.

VIII.

Office.—Cession.—Extinction.—Enregistrement.

Quel est le droit d'enregistrement auquel est assujetti le traité par lequel un huissier cède aux membres de la communauté l'office dont il est titulaire pour être supprimé?

« Le droit est de 2 p. 100 du prix fixé par l'acte de cession intervenu entre le cédant et les membres de la communauté. C'est ce qui résulte de l'art. 13 de la loi du 25 juin 1841, ainsi conçu :

« En cas de suppression d'un titre d'office, lorsque, *à défaut de traité*, l'ordonnance qui prononcera l'extinction fixera une indemnité à payer au titulaire de l'office supprimé ou à ses héritiers, l'expédition de cette ordonnance devra être enregistrée dans le mois de la délivrance, sous peine du double droit.—Le droit de 2 p. 100 sera perçu sur le montant de l'indemnité ».

« Les mots *à défaut de traité*, employés dans cet article, indiquent évidemment que, dans le cas où un traité a été conclu entre le titulaire de l'office à supprimer et les membres de sa communauté, c'est le prix que contient ce traité qui doit servir de base à la perception du droit d'enregistrement, lequel est toujours de 2 p. 100. Une instruction de l'administration des domaines, du 15 juill. 1841, explicative de la loi du 25 juin précédent, ne laisse d'ailleurs aucun doute à cet égard.

« La loi du 28 avril 1816, est-il dit dans cette instruction, a réservé au Gouvernement le droit de réduire le nombre des officiers publics. Si la réduction a lieu par voie d'extinction pure et simple, *sans convention entre les officiers publics de la même localité ou du même ressort*, ou sans allocation d'indemnité au titulaire de l'office supprimé ou à ses héritiers, aucun droit d'enregistrement ne peut être perçu. Mais si une indemnité est, *ou réglée à l'amiable entre les officiers publics intéressés à la suppression*, ou allouée par l'ordonnance qui prononce l'ex-

tinction de l'office, alors il s'opère, en même temps, une transmission sujette au droit d'enregistrement. Ce droit est exigible, soit *sur le traité passé entre les officiers publics*, et qui doit être enregistré avant d'être produit pour l'ordonnance d'extinction, soit sur cette ordonnance elle-même, sujette à l'enregistrement dans le mois de la délivrance, sous peine d'un double droit. Dans l'un et l'autre cas, le droit est de 2 p. 100 de l'indemnité *convenue entre les parties* ou fixée par l'ordonnance ».

Toutefois, le droit d'enregistrement ne peut être inférieur au dixième du cautionnement attaché à l'office supprimé. C'est encore ce qui résulte de l'art. 10 de la loi du 25 juin 1841 et de l'instruction du 15 juillet suivant.

ARTICLE 2874.

Question.

OFFICE.—RÉSIDENCE.—NOTAIRE.—CONGÉ.—AUTORISATION.

Les officiers ministériels, et spécialement les notaires qui s'absentent de leur commune ou de leur arrondissement, peuvent-ils être tenus d'en donner avis au procureur impérial, et, dans certains cas, d'obtenir son autorisation?

Je demande à mes honorables confrères, MM. les rédacteurs du *Journal des Notaires et des Avocats*, la permission de leur emprunter l'article suivant inséré sous le n° 16054, année 1857, p. 264 :

« Telle est la question qui vient de nous être proposée, et dont la solution négative ne peut, à notre avis, être l'objet d'aucune difficulté.

« M. le président de la Chambre des notaires d'un des arrondissements du midi de la France a reçu, le 1er mai 1857, le jour même de la réunion de l'assemblée générale, une lettre de M. le procureur impérial conçue dans les termes suivants :

« Je vous prie de vouloir bien informer MM. les notaires de l'arrondissement qui vont se réunir aujourd'hui, qu'ils auront à l'avenir à ne plus s'absenter de leur résidence sans me le faire savoir, et à ne plus sortir de leur arrondissement sans mon autorisation.

« Il est de mon devoir de veiller à l'exécution des lois et ordonnances qui régissent leur institution, et je n'y faillirai point. »

« Sur cette communication, l'assemblée générale a pris la délibération que voici :

« La compagnie des notaires, pénétrée de respect pour la loi, mais n'y trouvant aucun texte qui justifie le droit absolu invoqué par M. le procureur impérial, passe à l'ordre du jour, en protestant toutefois de toute sa déférence envers la personne de ce magistrat.

Observations. — « La loi du 25 vent. an 11, art. 4, oblige les notaires à résider dans le lieu qui leur est fixé par le Gouvernement.

« La jurisprudence a, depuis longtemps, fixé le sens de cette disposition. L'art. 4 de la loi veut dire que le notaire doit avoir sa résidence fixe, réelle, permanente, dans le lieu pour lequel il est institué; qu'il doit y résider avec sa famille, y conserver le dépôt de ses minutes, y avoir étude ouverte, et se tenir constamment à la disposition des parties.

« Ni la loi ni la jurisprudence ne demandent plus aux notaires; elles savent quelle est la nature de leurs fonctions. Les notaires ne sont pas, en effet, toujours à poste fixe dans leur étude; ils sont obligés de procéder à beaucoup d'actes extérieurs. S'agit-il d'un inventaire, il faut qu'ils se transportent dans le lieu où se trouvent les objets à inventorier. Les adjudications volontaires ou judiciaires se font ordinairement dans le lieu de la situation des biens à vendre. Mais c'est surtout pour les testaments que les notaires sont soumis à des obligations particulières. On les requiert de se transporter au lit d'un mourant : il faut partir, il n'y a pas un moment à perdre ; le moindre retard peut enlever au testateur la possibilité d'exprimer ses dernières intentions.

« La loi a prévu ces diverses obligations; elle a fixé elle-même les indemnités spéciales qui seraient dues lorsque le notaire se transporterait à une grande distance de son étude (Tarif de 1807, art. 170). La loi reconnaît donc que l'obligation de la résidence doit se concilier avec les exigences du service notarial, et que des déplacements fréquents, que des voyages, même à de certaines distances, que des séjours d'un certain délai, dans d'autres communes, peuvent être indispensables pour le notaire.

« La jurisprudence, ou, si l'on veut, l'usage consacré par la sanction de l'autorité publique, a, d'un autre côté, facilité ces déplacements au moyen de précautions qui tendent à assurer le service. Ainsi, le notaire obligé de s'absenter peut se faire substituer par un collègue. Ce remplaçant momentané tient son pouvoir de la seule délégation de son collègue. Jamais l'autorité n'a exigé qu'on la fît intervenir dans ce remplacement purement officieux.

« Tel est l'état des choses, et l'on n'a jusqu'à présent rien demandé de plus aux notaires.

« Faut-il maintenant, comme le voudrait la décision transcrite ci-dessus, les obliger à prévenir le parquet pour une absence hors de la commune ou du canton, et à se pourvoir d'une autorisation pour une absence hors de l'arrondissement? Cela ne paraît possible ni en droit ni en fait.

« En droit, on ne peut soumettre des fonctionnaires publics à l'obligation de demander des autorisations ou des congés pour absence, qu'en vertu d'une disposition de loi formelle. Or la loi ne contient aucune disposition de ce genre pour les notaires; elle n'exige des congés que pour les fonctionnaires qui reçoivent un traitement de l'Etat. On comprend, en effet, que les fonctionnaires ordinaires ne puissent s'absenter sans congé; leur service est réglé par l'administration elle-même, et en outre, ils ne se déplacent jamais ou presque jamais, car ils ont le droit de faire comparaître les parties devant eux dans le lieu et à l'heure qu'ils désignent. Les notaires, au contraire, ne procèdent que sur réquisition; ils sont obligés de déférer à celles qu'ils reçoivent; ils ne peuvent, comme nous le rappelions tout à l'heure, refuser, dans plusieurs cas, d'aller instrumenter hors de chez eux. C'est avec raison et certainement avec intention que la loi, en parlant de leur résidence, a gardé le silence sur leurs absences et sur le moyen de les régulariser.

« La loi n'ayant soumis les notaires à aucune autorisation préalable, le ministère public peut-il, en vertu de ses pouvoirs généraux, les y soumettre? Nous ne le pensons pas. Le ministère public a, nous le reconnaissons, un droit de surveillance très-étendu sur l'institution notariale; ce droit, il le puise dans les dispositions générales de la loi du 25 vent. an 11, de l'ordonnance du 4 janv. 1843, et de l'art. 45 de la loi du 20 avril 1810. Mais la surveillance ne peut aller jusqu'à ajouter aux dispositions de la loi dans des circonstances où elle a gardé une réserve motivée. Nous avons dit pourquoi le législateur n'avait pu étendre aux notaires l'obligation des congés pour absence. Nous croyons que nulle autre autorité que la sienne ne pourrait, dans une matière si grave, établir pour le notariat une prescription semblable.

« Si la mesure que nous examinons ne peut se justifier en droit, elle le peut bien moins encore en fait. Son exécution, dans un grand nombre de cas, serait impossible, ou elle tendrait à compromettre les intérêts les plus pressants. Nous parlions tout à l'heure d'un de ces actes qui n'admettent pas de retard, d'un testament *in extremis*. Qu'arrivera-t-il si le notaire requis est obligé avant tout de prévenir le procureur impérial ou de se pourvoir en autorisation? Le malade n'existera plus peut-être lorsque le notaire, muni d'une autorisation régulière, se présentera chez lui.

« Ces observations seront entendues, nous en avons la ferme conviction. Que le ministère public surveille avec sa vigilance habituelle l'observation de la loi sur la résidence; qu'il oblige les notaires à se renfermer dans les obligations qu'elle leur impose : c'est là son droit et son devoir; mais aller plus loin, ce serait dépasser la limite de la surveillance; et ce serait, de plus, arriver à une impossibilité pratique. Le service du notariat ne peut se concilier avec la règle des congés. »

Je partage complétement cette opinion qui serait applicable aux avoués. Le ministère public a, sans doute, pour devoir d'exercer une haute surveillance sur la conduite des officiers ministériels, mais il ne doit intervenir qu'autant qu'il lui paraît que l'absence prolongée constitue une véritable désertion de la fonction.

ARTICLE 2875.

Question.

ARBITRAGE.—CLAUSE COMPROMISSOIRE.—SOCIÉTÉ.

Peut-on insérer dans les actes de société une clause qui soumette à un arbitrage toutes les difficultés qui pourront naître à l'occasion de la société?

Dans un article très-bien écrit, (*Gazette des tribunaux*, du 11 juillet 1857), mon honorable et savant collègue, M. BRAVARD-VEYRIÈRES, *professeur de droit commercial à la Faculté de droit de Paris*, a cherché à prouver que la clause compromissoire devait être considérée comme licite depuis la loi du 17 juillet 1856, qui a supprimé l'arbitrage forcé (Voyez le texte de cette loi *suprà*, p. 367, art. 2720). Cette loi ne dit rien, M. Bravard le reconnaît, mais il pense que la question reste entière, parce qu'elle n'a pas été tranchée; il cite quelques lignes de M. le rapporteur qui sembleraient indiquer que le pouvoir législatif a eu l'intention d'abandonner la difficulté à la controverse doctrinale. Je désirerais qu'il en fût ainsi, car j'ai toujours pensé, comme M. Bravard, que cette clause n'était point défendue; mais je ne peux m'empêcher de reconnaître que le silence a été une adhésion formelle à la jurisprudence qui annule, en présence des paroles de M. le rapporteur, que j'ai déjà rappelées *loco citato*, et que je transcris de nouveau; après les mots *nous ne l'avons pas pensé*, auxquels s'est arrêté M. Bravard, on lit : « Il nous a paru, au contraire, « que la voie de l'arbitrage volontaire restant toujours ouverte « aux parties, leurs véritables intérêts étaient suffisamment « satisfaits par la faculté de compromettre. A notre sens, la

« juridiction arbitrale n'est bonne qu'alors qu'elle est vérita-
« blement amiable et volontaire, alors que les parties choisis-
« sent leurs juges librement et sans contrainte, pour un litige
« né et actuel; au jugement desquels elles peuvent réellement
« appliquer des aptitudes spéciales. Mais autoriser les associés
« à s'engager par avance, et le plus souvent sans réflexion, à
« faire juger, par des arbitres inconnus, des contestations
« ignorées, C'ÉTAIT PERMETTRE DE RÉTABLIR, PAR UNE CONVEN-
« TION, L'ARBITRAGE FORCÉ, DÉSORMAIS EFFACÉ DE LA LOI, ET
« NOUS NE POUVIONS PAS NOUS RENDRE COUPABLES D'UNE PA-
« REILLE INCONSÉQUENCE. »

Après un langage aussi énergique, émané du rapporteur de la commission, insister encore, conseiller aux parties d'insérer la clause dans les actes de société, ce serait, je crois, leur rendre un très-mauvais service, parce qu'on ne manquerait pas de plaider la nullité de cette clause, en se fondant sur ce qu'elle contrarie le vœu formel de la loi, qui proscrit *tout arbitrage forcé* en matière de société commerciale.

ARTICLE 2876.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

TRIBUNAUX. — COMPÉTENCE. — LOTERIE. — LIQUIDATION. — ACTE ADMINISTRATIF.

L'autorité judiciaire est compétente pour connaître des difficultés pécuniaires auxquelles peut donner lieu la liquidation d'une loterie autorisée par l'administration, difficultés qui s'agitent entre la liquidation et l'ancien gérant.

(Langlois *C.* Préfet de police.)

La Loterie des lingots d'or, autorisée par arrêté de M. le préfet de police en date du 3 août 1850, fut mise en liquidation par un autre arrêté du 12 sept. 1851. Au nombre des conditions de l'autorisation figurait celle qui confiait à M. Langlois, directeur, le transport d'un certain nombre d'émigrants en Californie. M. Oudiné, liquidateur, passe avec une maison du Havre un marché pour ce transport; M. Langlois introduit devant le tribunal civil de la Seine une demande tendant à une reddition de comptes, à la remise de livres que la banque de France détenait et à la restitution de certaines sommes. Déclinatoire basé sur ce qu'il s'agissait d'une question d'ordre public et de l'interprétation d'un acte administratif, jugement du 6 août 1852, et, sur l'appel, arrêt du 14 avril suivant, qui accueille le déclinatoire. Recours devant le conseil d'État, 18 avril 1856, décret en ces termes :

« NAPOLÉON, etc.

« Considérant qu'il y a lieu de joindre les deux pourvois et de statuer par un seul décret sur les réclamations présentées au nom de Langlois;

« Sur la fin de non-recevoir opposée par notre ministre et tirée de ce que la décision attaquée n'aurait pas été prise par le ministre de l'intérieur;

« Considérant qu'aux termes de l'art. 5 de la loi du 24 mai 1836, et de l'ordonnance du 29 mai 1844, portant règlement d'administration publique, les autorisations pour l'établissement des loteries désignées en l'art. 5 de la loi sont délivrées par les préfets dans les départements et par le préfet de police pour Paris et le département de la Seine;

« Que c'est aux préfets qu'il appartient de surveiller l'exécution des conditions sous lesquelles l'autorisation a été accordée et de prendre toute mesure à cet effet, mais que cette attribution ne fait pas obstacle à ce qu'il soit statué par le ministre de l'intérieur en cas de réclamation des parties :

« Considérant que, par sa lettre, en date du 3 août 1851, le préfet de police fait connaître au sieur Langlois que le ministre de l'intérieur l'a chargé de lui annoncer que la réclamation adressée par lui, sieur Langlois, au ministre est entièrement inadmissible;

« Que, dans ces circonstances, le sieur Langlois était fondé à regarder cette lettre comme contenant notification d'une décision émanée du ministre, et a pu se pourvoir devant nous contre cette décision;

« En ce qui touche les conclusions prises par le sieur Langlois contre l'Etat;

« Considérant que l'autorisation donnée par le Gouvernement à l'établissement d'une loterie est un acte administratif qui n'a ni pour but ni pour effet de placer sous la garantie du Gouvernement les opérations auxquelles donnera lieu l'administration de cette loterie, ou de rendre l'Etat responsable de ces opérations;

« En ce qui touche les conclusions de M. Langlois tendant à ce qu'il nous plaise annuler la décision du ministre, en ce qu'elle aurait méconnu le droit qui lui aurait été accordé par l'autorisation, et lui reconnaître, par interprétation de l'acte administratif du 3 août 1850, la qualité d'entrepreneur du transport des émigrants;

« Considérant que de la comparaison des diverses pièces susvisées avec l'arrêté du préfet de police du 3 août 1850, contenant autorisation de la loterie, il résulte que le sieur Langlois avait offert de se charger du transport des émigrants moyennant un prix dont les bases étaient fixées d'une manière définitive, et que ces offres ont été acceptées par l'administration;

« Que l'on comprend l'intérêt qu'il y avait à règler définitivement et par avance le chiffre de cette dépense comme le chiffre des frais généraux, et par comparaison avec le chiffre des recettes ;

« Que l'art. 13 et l'art. 14, statuant sur les sommes restant libres, n'indiquent comme pouvant donner lieu à ces sommes restant libres que deux causes,

« 1° L'abandon de la vente des lots non réclamés,

« 2° Le non-emploi de l'intégralité du crédit de 200,000 francs ouvert aux dépenses imprévues ;

« Qu'aucune disposition de l'autorisation ne permet de supposer que le prix affecté au transport dût ou pût, entre le sieur Langlois et la loterie, être modifié par des stipulations ultérieures ;

« Que, dans ces circonstances, le sieur Langlois est bien fondé à prétendre que le prix du transport des émigrants a été, par l'arrêté du 3 août 1850, fixé d'une manière définitive entre la loterie et lui, sieur Langlois, chargé de ce transport ;

« Considérant toutefois que ces stipulations ne faisaient pas obstacle à ce que le ministre de l'intérieur, dans un intérêt d'ordre public, réglât les conditions du transport des cinq mille émigrants volontaires, prescrivît le mode dans lequel il serait effectué, les mesures nécessaires pour assurer le bien-être des transportés, tant pendant la traversée qu'après le débarquement, et même confiât à un autre qu'au sieur Langlois l'exécution de ce transport ;

« Que, dès lors, la décision par laquelle le ministre de l'intérieur a rejeté la réclamation par laquelle le sieur Langlois s'opposait à ce qu'il fût procédé à la mise en adjudication du transport des émigrants et prétendait l'effectuer lui-même, a été prise dans la limite des pouvoirs qui lui appartiennent et n'est pas de nature à nous être déférée par la voie contentieuse ;

« Qu'elle ne fait pas obstacle à ce que le sieur Langlois, s'il s'y croit fondé, fasse statuer par qui de droit entre lui et l'administration de la loterie sur l'indemnité à laquelle il prétend ;

« Au fond,

« En ce qui touche le droit à indemnité et les contestations sur le compte des frais d'administration alloués au sieur Langlois par l'acte du 3 août 1850 ;

« Considérant que si c'est à l'autorité administrative qu'il appartient de donner l'interprétation de l'acte administratif qui a autorisé la loterie et qui règle les conditions de cette autorisation, les contestations qui s'élèvent ou peuvent s'éle-

ver entre la loterie légalement constituée et le gérant de cette loterie, soit sur les comptes de gestion, soit sur le règlement des autres intérêts respectifs, ne peuvent être soumises à la juridiction administrative;

« Notre conseil d'Etat au contentieux entendu, avons décrété et décrétons ce qui suit :

« Art. 1er Les requêtes susvisées du sieur Langlois sont rejetées. »

Par suite de cette décision, M. Langlois saisit de nouveau le tribunal civil de la Seine ; Oudiné propose encore l'incompétence et M. le préfet de police présente un déclinatoire.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Statuant tant sur le déclinatoire présenté par M. le préfet de police que sur l'exception d'incompétence proposée, de son côté, par Oudiné ; — Attendu que, par la loi du 31 mai 1836, les loteries de toute espèce ont été prohibées ; — Qu'il n'a été apporté d'exception à cette prohibition générale (art. 5 de la loi) qu'en faveur des loteries d'objets mobiliers exclusivement destinées à des actes de bienfaisance ou à l'encouragement des arts, lorsqu'elles auront été autorisées dans les formes déterminées par les règlements d'administration publique ; — Qu'il ressort clairement des termes de cette loi que l'administration, pour les loteries, n'intervient et ne saurait intervenir que pour les autoriser et exercer, dans l'intérêt de l'ordre public, la surveillance qui est la conséquence de son droit d'autorisation, mais que jamais elle ne saurait être partie intéressée ou fonctionnante dans lesdites loteries ; — Que le règlement, fait en exécution de ladite loi, par l'ordonnance royale du 29 mai 1844, n'a fait que confirmer le principe, en déterminant de quelle manière l'autorisation de l'administration serait accordée et la surveillance exercée ; — Qu'il s'ensuit que la loterie constituée dans les cas indiqués et pourvue de l'autorisation administrative forme un être civil, *sui generis*, ayant son existence propre et légale, son actif et son passif, fonctionnant sous l'œil de l'autorité, mais ne représentant autre chose que les intérêts privés et collectifs des diverses parties, qui peuvent, à des titres différents, y prendre une part quelconque ; — Que, sans aucun doute, les actes faits pour la concession de l'autorisation, ou dans l'exercice de la surveillance par le fonctionnaire public qui en est chargé, restent pour leur interprétation et l'appréciation de leur validité dans le domaine exclusif de la juridiction administrative ; mais qu'il en est tout autrement des intérêts privés auxquels ils s'appliquent et des contestations, auxquelles ces intérêts peuvent donner lieu entre les parties ; — Que celles-ci appartiennent par leur nature à la juridiction des tribunaux ordinaires et de droit commun, et ne sauraient en être distraites, à moins d'une disposition spéciale de la loi ; — Attendu, dans l'espèce, que Langlois, moyennant certaines

allocations sur les produits, avait été chargé de la constitution et de la gestion de la loterie des lingots d'or, autorisée par décision du préfet de police, du 3 août 1850, ayant pour but le transport en Californie de cinq mille émigrants ; — Que cette loterie, qui n'engageait en rien la responsabilité et les finances de l'Etat, n'avait et ne pouvait avoir qu'un caractère privé ; — Que si plus tard, dans l'exercice de son droit de surveillance et dans un intérêt d'ordre public, le préfet de police a cru devoir prendre certaines mesures et notamment substituer, par la décision du 12 sept. 1851, Oudiné à Langlois pour la liquidation de la loterie, en réservant tous les droits de ce dernier, ces actes ne sauraient en rien changer le caractère de cette loterie ; — Que Oudiné, dans cette gestion, ne saurait être considéré comme le représentant du préfet de police qui n'en était point et ne pouvait en être chargé, mais bien et uniquement comme le représentant et le continuateur de Langlois auquel incombait cette charge ; — Qu'il n'a et ne peut avoir comme celui-ci qu'un caractère purement privé ; — Que la seule personne qui, dans l'espèce, représentait le préfet de police, était le secrétaire général qu'il avait spécialement commis à cet effet, et sous la surveillance duquel Oudiné devait fonctionner comme Langlois avait fonctionné lui-même ; — Attendu d'un autre côté, qu'il ne s'agit point d'interpréter les actes de l'administration ni d'en apprécier la validité, mais de statuer sur les droits de propriété que Langlois prétend avoir sur une partie des fonds de la loterie dont est question dans l'application des clauses et conditions sous lesquelles elle a été formée et autorisée ; — Qu'ainsi la demande de Langlois, en raison de sa nature et de celle de l'acte auquel elle se réfère, tombe nécessairement sous la juridiction des tribunaux ordinaires ; — Attendu enfin qu'appelé à statuer entre les mêmes parties sur plusieurs chefs de demande formés par Langlois, tendant à annihiler ou entraver les mesures prises par le préfet de police et en même temps sur un chef qui avait pour objet le paiement de la somme de 228,926 fr. 40 c., qui forme l'un des chefs de la demande actuelle, le tribunal, par jugement du 6 août 1852, s'est déclaré incompétent sans faire aucune distinction entre les divers points qui lui étaient soumis ; — Que plus tard, le conseil d'Etat, statuant à son tour sur le pourvoi formé par Langlois contre le refus que l'administration avait fait, de son côté, d'ordonner le paiement en ses mains de cette même somme, a rejeté ce pourvoi par le motif que les contestations qui s'élèvent ou peuvent s'élever contre la loterie légalement constituée et le gérant de cette loterie, soit sur les comptes de gestion, soit sur le règlement des autres intérêts respectifs, ne peuvent être soumis à la juridiction administrative ; — Qu'il suit de ce que dessus qu'en tenant compte de la disposition générale et absolue du jugement du 6 août par lequel le tribunal a déclaré son

incompétence, il y a eu sur la matière, objet du litige actuel, un conflit négatif qui emporte règlement en faveur de la juridiction de droit commun ;—Qu'ainsi, sous ce rapport, la compétence du tribunal se trouverait même aujourd'hui définitivement fixée ; — Par ces motifs, rejette le déclinatoire présenté par le préfet, déclare Oudiné ès nom mal fondé de son côté dans son exception, et le déboute d'icelle ; se déclare compétent ; — Renvoie la cause au mois ; — Et condamne Oudiné ès nom aux dépens de l'incident.

Du 12 fév. 1857. — 1re ch. — MM. Prudhomme, prés. — Descoutures, subst. (*concl. contr.*)—Bethmont, av.

NOTE, — Cette décision me paraît bien rendue. Il est de règle que les intérêts privés qui naissent à l'occasion d'une loterie sont appréciés par les tribunaux ordinaires (Voy. à ce sujet conf. mes *Principes de compétence et de juridiction administratives*, t. 2, p. 383, n° 598, en ce qui touche la propriété des billets de loterie).

ARTICLE 2877.

COUR IMPÉRIALE D'AMIENS.

ORDRE. — CONTREDIT. — APPEL. — MOYEN NOUVEAU.

En matière de contredit d'ordre, les moyens nouveaux sont recevables en appel. Ainsi, après avoir conclu, en première instance, au rejet d'une collocation, sur le motif que l'hypothèque provenait d'un contrat où le notaire rédacteur avait stipulé pour le prêteur non présent, le créancier contestant est recevable à ajouter, en appel, le moyen de nullité résultant de ce que l'hypothèque a été constituée par un mandataire porteur d'une procuration sous seing privé (art. 763 et 464, C.P.C.)

(Coulbeau *C.* Taupin.)

Le 9 avril 1856, la Cour d'Amiens a décidé ce point de droit, dans les termes mêmes de la notice, conformément à un arrêt de la Cour de Riom du 17 déc. 1855, rapporté *suprà*, p. 61, art. 2584, § 3.

ARTICLE 2878.

TRIBUNAL CIVIL DE CHAUMONT.

1° ORDRE.—NULLITÉ.—ACTION PRINCIPALE.

2° TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — VENDEUR. — PRIVILÉGE. — SAISIE IMMOBILIÈRE.—TRANSCRIPTION.—ADJUDICATION.

3° ORDRE.—LOTS.—NULLITÉ.—ORDRE NOUVEAU.

4° AVOUÉ.—RESPONSABILITÉ.—ORDRE.—NULLITÉ. — DÉPENS. — PEINE DISCIPLINAIRE.

1° *La nullité d'un ordre est valablement demandée par voie d'action principale.*

2° *Le vendeur d'un immeuble inscrit valablement son privilége après la transcription de la saisie pratiquée sur le second acquéreur lorsque aucun des contrats de vente n'a été transcrit. Il suffit que l'inscription soit prise avant l'adjudication ; il n'est pas nécessaire qu'elle soit antérieure à l'expiration de la quinzaine de la transcription de la saisie.*

3° *Lorsqu'un ordre a été ouvert sur le prix de divers immeubles adjugés en trois lots et que l'omission d'un créancier privilégié, qui doit absorber le prix de l'un des lots, entraîne le remaniement de toutes les collocations, l'ordre doit être annulé en entier et il doit être procédé à un ordre nouveau.*

4° *L'avoué par la faute duquel un ordre a été irrégulièrement poursuivi peut être condamné aux dépens de l'ordre annulé, sauf à mettre une partie des dépens à la charge de son client, si celui-ci a aussi quelque faute à s'imputer. La condamnation peut être prononcée d'office, à titre disciplinaire, sur la réquisition du ministère public et sans que l'avoué soit mis en cause personnellement,* privato nomine (art. 132 et 1031, C.P.C.).

(Habert C. Curel et Aubin-Martin.)

Le 28 janvier 1845, les consorts Habert vendent aux mariés Cornevin une maison sise à Romain-sur-Meuse, moyennant 850 francs. Les mariés Cornevin revendent cette maison à un nommé Massée fils, ni l'un ni l'autre de ces contrats n'est transcrit.

En 1854, Curel, créancier de Massée, saisit ses biens et entre autres la maison achetée des mariés Cornevin, La saisie est transcrite le 7 novembre 1854. Les consorts Habert font inscrire contre Cornevin leur privilége de vendeur le 29 janvier 1855. Le 6 février suivant, l'adjudication des biens saisis a lieu en trois lots : le premier lot, comprenant une maison sise à Romain-sur-Meuse, est adjugé à Curel, poursuivant, moyennant 400 francs ; le deuxième, la maison Habert et Cornevin, est adjugé à Jean-Baptiste Massée, père du saisi, au prix de 725 francs ; le troisième, comprenant des terres, est adjugé à un sieur Clément Berthenet pour la somme de 20 francs. Un ordre est ouvert sur le prix de cette adjudication. Curel, poursuivant, avait revendu, le 16 avril 1855, le premier lot à un sieur François, moyennant 400 francs. Au lieu d'ouvrir l'ordre sur lui-même pour cette partie du prix de l'adjudication, il l'ouvre contre François, son acquéreur. L'ordre est ouvert sur un état d'inscription, contre Massée fils seul, délivré le 7 novem-

bre 1851, lors de la transcription de la saisie, et sur un certificat négatif contre ledit Massée, à la date du 1er février 1856. — On ne s'occupe ni des créanciers de Curel, vendeur de François, sur qui on ouvre l'ordre, ni des anciens vendeurs et de leurs créanciers. L'ordre est donc réglé entre les créanciers de Massée fils seul. Il est clos le 16 juillet 1856. Le 9 août 1855, Me L..., avoué de Curel, notifie à François son bordereau de collocation pour les frais de poursuite d'ordre, et obtient le paiement de . . . . 186 fr. 56 c.

Déjà antérieurement, François, en vertu d'une des clauses de son acte d'acquisition, lui avait payé aux lieu et place de Curel les frais de l'adjudication à sa charge, ci. . . . . 107 fr. 86 c.

Enfin, François a payé à un sieur Aubin Martin, créancier colloqué dans l'ordre. . . . 138 fr. 86 c.

Le même jour 9 août 1855, Me L..., au nom de Curel, créancier colloqué dans l'ordre, faisait faire commandement à Massée père, de lui payer le montant de sa collocation, et faute par celui-ci (absent lorsqu'on se présenta chez lui) de déférer à ce commandement, il poursuivit par voie de folle enchère la revente du lot échu audit Massée père. Toutes les formalités pour y parvenir furent remplies; le jour de l'adjudication était fixé au 25 octobre 1856 quand l'avant-veille, le 23 octobre, les consorts Habert y formèrent opposition.

Un sursis fut accordé jusqu'à ce qu'il eût été statué sur le mérite de la tierce opposition, qu'ils déclaraient former à l'ordre réglé en leur absence, et auquel, comme créanciers privilégiés, ils avaient, disaient-ils, dû être appelés, ordre dont ils demandaient la nullité en tout ou partie.

Le 26 novembre suivant, ils ont, dans le même but, assigné divers autres intéressés, et le 16 fév. 1857, ils ont appelé en cause les acquéreurs des deux lots que leur privilége ne pouvait atteindre, mais qui devaient figurer dans la contestation à laquelle l'annulation possible de l'ordre en son entier leur donnait un intérêt évident.

Curel et le premier créancier colloqué, Aubin Martin, ont répondu à la demande des consorts Habert que la tierce opposition n'était pas recevable, sans rien ajouter à l'appui de cette fin de non-recevoir vaguement formulée. Ils ont ajouté qu'ils étaient mal fondés dans leur demande, ayant perdu leur privilége faute de l'avoir fait inscrire avant l'expiration de la quinzaine de la transcription de la saisie.

Le sieur François s'est ému de sa position. Il a payé son prix sans notifier son contrat aux créanciers de Curel, et cependant, lors de la transcription, un état lui a été délivré qui contient vingt-cinq inscriptions dont dix-neuf sur Curel, son vendeur.

Il récrimine contre Me L..., avoué, en l'étude duquel l'acte de son acquisition a été passé par Me Legrand, notaire. Il prétend que c'est Me L..., qui a dirigé toute cette affaire et demande la ratification des créanciers de Massée fils, pour les paiements qu'il a faits et la mainlevée par Curel de toutes les inscriptions qui grèvent la maison achetée dudit Curel, sinon, il se joint aux demandeurs pour solliciter l'annulation de l'ordre et fait des réserves pour agir en restitution contre Curel, Aubin Martin et L..., avoué.

M. Cival, substitut, a pensé que la tierce opposition était recevable.

Suivant ce magistrat, l'ordonnance de clôture d'ordre est une véritable décision judiciaire, statuant sur des demandes en collocation, réglant définitivement des intérêts opposés, ayant force exécutoire et autorité de la chose jugée. Contre une telle décision, ceux qu'elle lèse ont la voie d'appel lorsque le chiffre de la somme à distribuer le permet, et qu'ils ont figuré dans la procédure d'ordre ; s'ils n'y ont pas figuré, ils ont la voie de la tierce opposition, ainsi que l'ont décidé les Cours de Montpellier et de Paris : la première le 3 juillet 1828 (S.29. 2. 160. — D. 29. 2. 222), la deuxième, par arrêt du 21 mai 1835 (S. 35. 2. 333. — D. 35. 2. 130).

Au fond, ce magistrat a dit que les consorts Habert avaient inscrit leur privilége le 29 janvier 1855, huit jours avant l'adjudication sur saisie immobilière; qu'à ce moment ils étaient encore dans les délais pour inscrire valablement ce privilége, parce que les précédentes ventes n'avaient pas été transcrites ; que la transcription de la saisie n'équivaut pas à celle de l'acte de vente, formellement prescrite par l'art. 834, C. P. C. ; — Qu'en matière de déchéance, tout est de droit étroit ; — Que la transcription de la saisie n'a qu'un but, de la faire connaître aux tiers, pour empêcher les aliénations des biens mis sous la main de justice ; mais que les hypothèques restent permises, et que, si l'on peut inscrire l'hypothèque (ou le privilége) conférée depuis la transcription, *à fortiori*, peut-on inscrire celle conférée antérieurement. Le privilége subsistant par l'efficacité de son inscription, les consorts Habert devaient être appelés à l'ordre. Ils ne l'ont pas été, faute par le poursuivant Curel d'avoir pris un état complet d'inscription. —Ils doivent être admis à faire valoir leurs droits dans un nouvel ordre, l'ancien doit être annulé en son entier ; car les collocations sont disposées de telle façon que le privilége Habert, absorbant le prix du deuxième lot de l'adjudication, la collocation d'Aubin Martin ira atteindre le troisième lot dont le prix était attribué à Curel. Quant à François, il a à s'imputer de n'avoir pas notifié son contrat et d'avoir payé sans notification les bordereaux délivrés sur lui personnellement, et les

frais. S'il était seul à se plaindre, il ne serait pas recevable à critiquer cet ordre auquel il n'a pas été partie, à la vérité, mais qu'il a exécuté sans protestation ni réserve. Mais l'ordre devant être refait et annulé en son entier pour une autre cause, François doit profiter du bénéfice de cette annulation et pouvoir agir en restitution contre les différentes personnes qu'il a payées en exécution de l'ordre dont l'annulation aura été prononcée. Ici encore, l'ordre a été ouvert irrégulièrement par la faute de Curel, cette faute, toutefois, a été partagée par les autres créanciers qui avaient possibilité de connaître cette irrégularité et dont le devoir était de la signaler à l'attention de M. le juge-commissaire ; ne l'ayant pas fait, ayant laissé passer sans mot dire le règlement provisoire et opérer la distribution définitive des deniers, il y aurait pour le tribunal à examiner si ces créanciers ne sont pas complices de la faute de Curel, et s'ils ne doivent pas, eux et leurs conseils, partager, au point de vue des dépens, les conséquences de cette faute. Mais cet examen n'aurait lieu qu'autant que l'ordre serait annulé et susceptible d'être annulé pour cette irrégularité. Il est inutile de s'y livrer, puisque l'annulation intégrale de l'ordre est basée sur une autre cause, sur l'omission de l'appel à l'ordre des consorts Habert. Cette omission incombant à Curel, c'est sur lui que doivent en retomber les conséquences. Mais Curel est insolvable et sa condamnation n'empêchera pas les parties en cause d'éprouver un préjudice par l'impossibilité où elles seront de recouvrer contre lui les frais faits par chacune d'elles. Un tel résultat serait regrettable en ce qu'il rendrait des gens victimes d'une faute étrangère. Il y a un moyen de l'éviter, et il faut le saisir avec empressement. C'est Me L..., avoué, qui a fait au conservateur les réquisitions sur lesquelles les états incomplets ont été délivrés. L'insuffisance de ces réquisitions, telle a été la seule cause des lacunes existantes dans ces états, Me L..., pouvait et devait rechercher l'origine de la propriété, s'enquérir si les précédents vendeurs avaient transcrit leurs contrats, s'ils avaient inscrit leur privilége. Il n'a rien fait de tout cela, et c'est cette omission de sa part qui va être la cause, la cause unique de l'annulation de l'ordre dont s'agit; Me L... a eu aussi d'autres torts : ouvrant l'ordre sur le sous-acquéreur du premier lot, François, il l'a fait sans que le contrat de celui-ci eût été notifié, et sans appeler à l'ordre les nombreux créanciers de Curel, vendeur de François. Sur ce point, Me L..., dit le ministère public, ne pouvait ignorer l'existence de ces derniers créanciers ; l'acte de vente de Curel à François a été fait en son étude, puis transcrit, et il a dû connaître l'état délivré sur la transcription. S'il ne se l'est pas fait remettre, il y a un grave oubli de sa part.

Toutefois, le ministère public a peu insisté sur ce point,

parce que l'ordre ne lui ayant pas paru susceptible d'annulation de ce chef, il ne devait porter son attention que sur le fait qui doit, suivant lui, entraîner l'anéantissement de la procédure.

Ce fait, à savoir, l'omission des consorts Habert, est celui de l'avoué L...—Aux termes des art. 1382, 1383, 1952, C.N.; 71, 132, 1031, C.P.C., et 102 du décret du 30 mars 1808, Me L... doit supporter tous les dépens occasionnés par une omission qui, de sa part, constitue une faute lourde dans l'exercice de son ministère. Cette condamnation à laquelle les parties ne concluent pas, peut d'office, et à titre de mesure disciplinaire, être mise à la charge de l'avoué, V. Carré, Q. 563. — Pigeau, comm. t. 1er, p. 313. — Favard, t. 3, p. 161, n° 17. — Chauveau, *loc. cit.*— Thomine, t. 1er, p. 256.—Boitard, t. 1er, p. 534.—C. cass. rejet 25 mars 1823 (D. 24. 1. 138), et sans qu'il soit besoin de l'appeler en cause (V. en ce sens Rennes, 11 avril 1835. — S. 36.2.272).

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche le moyen de forme tiré de la voie de tierce opposition indiqué par les demandeurs;—Considérant que les demandeurs déclarent n'agir par voie de tierce opposition qu'en tant que de besoin seulement, d'où il suit que leur action subsistant par voie principale est recevable de ce chef;—En ce qui touche la demande des consorts Habert à fin de nullité de l'ordre dont il s'agit au procès : — Considérant qu'il est constant qu'il a été procédé à cet ordre sans y appeler lesdits consorts Habert, et cela au préjudice d'un privilége sur une maison dont le prix était distribué, quoique le privilége eût été inscrit avant l'adjudication et en temps utile;—Qu'ainsi l'ordre est nul vis-à-vis d'eux, et que cette nullité, qui entraîne un remaniement complet des chiffres et des collocations, embrasse virtuellement l'ordre tout entier ; — En ce qui touche les conclusions de François;—Considérant que l'ordre précité étant nul pour le tout, il est superflu d'examiner la question de savoir si François était habile à se pourvoir pour en faire prononcer la nullité de son chef;—Qu'à l'égard du surplus de ses conclusions qui se réfèrent principalement aux conséquences du maintien dudit ordre, il n'y a plus lieu d'y statuer, sauf à lui réserver tous ses droits pour les faire valoir, soit dans le nouvel ordre, le cas échéant, soit au regard de Curel et L... (avoué);—En ce qui touche les dépens de l'ordre annulé, ainsi que ceux de la présente instance :— Considérant que, sans qu'il soit besoin d'examiner la question de savoir si l'avoué L... a fait les diligences nécessaires du chef du saisissant vis-à-vis des précédents vendeurs de Massée, il est constant que toute la procédure relative à l'ordre dont il s'agit a été dirigée avec légèreté et imprudence, surtout en y faisant intervenir François comme substitué à Curel et sans se préoccuper des créanciers de ce dernier ni de l'accomplissement

d'aucune formalité à leur égard;—Que de l'ensemble des faits il résulte évidemment qu'il y a eu faute grave de la part de Me L... dans la direction de la procédure confiée à ses soins, et que cette faute engage sa responsabilité, au moins en ce qui concerne les dépens;—Que toutefois Curel a aussi à se reprocher de ne pas avoir fait connaître suffisamment sa position hypothécaire;—Qu'ainsi, il y a lieu de laisser à leur charge, dans des proportions équitablement déterminées, les frais, soit de l'ordre, soit de l'instance actuelle; — Déterminé par ces motifs, sans s'arrêter ni avoir égard au moyen de nullité (de l'inscription Habert) proposé, lequel est rejeté, déclare nul en son entier et vis-à-vis de toutes les parties, l'ordre ouvert sur les sieurs Massée fils et François, et clos définitivement le 16 juill. 1856 pour être procédé à nouveau à la distribution du prix des immeubles qui en faisait l'objet, tous droits réciproquement réservés aux parties relativement à cette nouvelle distribution;—Dit qu'il n'y a plus lieu de statuer sur les conclusions de François ou autres circonstances récursoires, sous la réserve de l'exercice de tous ses droits à l'occasion du nouvel ordre à intervenir comme de toutes actions en restitution ou en garantie, soit au regard des créanciers primitivement colloqués, soit au regard de Curel et de l'avoué L...;—Condamne L..., personnellement, à supporter tous les frais occasionnés par l'ordre dont l'annulation est prononcée; — Ordonne qu'il sera fait une masse des frais de toutes les parties dans la présente instance, dont la moitié sera supportée par Me L... personnellement, et l'autre restera à la charge de Curel.

Du 10 juin 1857. — MM. Lorenchet, prés.—Cival, subst.

REMARQUE. — Sur la première solution, la jurisprudence est aujourd'hui constante. L'ordonnance de clôture définitive d'un ordre est susceptible d'opposition, et cette opposition, qui n'est autre chose qu'une action en nullité, se manifeste par voie d'action principale (Voy. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 287, note 1, et les nombreux arrêts rappelés ou cités J. Av., t. 80, p. 303, art. 2093).

La seconde solution, qui porte sur une situation juridique antérieure à la loi du 23 mars 1855 et qui d'ailleurs serait régie aujourd'hui par les mêmes principes, puisqu'aucune transcription n'avait été effectuée, est évidente. Je ne comprends pas comment on a pu soutenir que la transcription de la saisie immobilière produisait les effets de la transcription d'un contrat d'aliénation ou d'un jugement d'adjudication.

L'ancien ordre ne pouvant plus être utilisé, il y avait lieu de l'annuler et d'en ouvrir un nouveau.

L'avoué avait engagé sa responsabilité. Il figurait dans l'instance comme représentant son client : il pouvait demander à fournir ses moyens de défense, s'il y avait lieu; la condamnation

a été régulièrement prononcée. Voy. ma réponse à cette question : *L'avoué peut-il être condamné aux dépens sans avoir été appelé ni entendu dans ses observations*, J. Av., t. 79, p. 28, art. 1697 ?— Seulement le tribunal semble avoir fait preuve d'indulgence en faisant supporter au client une partie des conséquences de la faute de l'avoué.

ARTICLE 2879.

TRIBUNAL CIVIL DE CHAUMONT.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — ADJUDICATION. — ORDRE. — PURGE. — BORDEREAU DE COLLOCATION. — REVENTE. — TRANSCRIPTION.— FOLLE ENCHÈRE. — OFFRES VERBALES.

Le créancier inscrit, qui a poursuivi une saisie immobilière et dont l'inscription a périmé après l'adjudication, qui a produit et qui a été colloqué dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix, est recevable à demander, après la revente par licitation des immeubles saisis, la résolution par voie de folle enchère de l'adjudication primitive, sans que les tiers acquéreurs puissent lui opposer le défaut d'inscription de son hypothèque lors de la transcription de l'adjudication sur licitation, ni qu'ils puissent arrêter les effets de la poursuite, en offrant sur la barre de payer le poursuivant, à la charge par celui-ci de les garantir de tout recours de la part des autres créanciers (733 et suiv., C. P. C. — Loi du 23 mars 1855, art. 7).

(Rollet et Hugueny *C.* Robert-Thomassin).

La dame Robert-Thomassin, créancière des mariés Chaudron, a poursuivi l'expropriation de leurs immeubles, qui ont été adjugés, pour partie, à un sieur Charles, moyennant 6,500 fr., les 20 avril et 15 juin 1852. Un ordre a été ouvert le 16 nov. 1852, sur le prix intégral de l'adjudication.

La dame Robert-Thomassin y a été colloquée.

Elle a obtenu, le 8 mars 1853, un bordereau restreint à la somme de 12,427 fr. 82 c. seule disponible à toucher, savoir : 6,245 fr. 75 c. sur Charles, et 6,182 fr. 7 c. sur un autre adjudicataire du surplus des biens.

Charles est mort insolvable ; sa succession a été acceptée bénéficiairement, par sa veuve, au nom de ses enfants mineurs, et, le 23 mars 1854, les immeubles, lui provenant des mariés Chaudron, ont été vendus par licitation en deux lots, l'un au sieur Rollet, moyennant 4,575 fr.; l'autre, au sieur Hugueny, moyennant 5,600 fr. Ceux-ci ont fait transcrire et notifier leur contrat, puis ont ouvert un ordre le 11 avril 1857.

Jusqu'alors, la dame Robert-Thomassin n'avait touché sur son bordereau de collocation que des intérêts courants. Le

principal lui restait dû en entier. Aussi, après avoir, le 3 dudit mois d'avril, fait notifier son bordereau à la veuve Charles, avec un commandement demeuré sans effet, poursuivit-elle sur elle, par voie de folle enchère, la revente des biens acquis de Chaudron et passés entre les mains des nommés Rollet et Hugueny.

Ceux-ci se sont opposés à la revente, en prétendant que, pour qu'il y eût folle enchère, il fallait qu'il y eût inexécution des charges de l'adjudication. Pour eux, ils étaient prêts à exécuter les conditions de leur acquisition, et ils offraient à la barre, en deniers comptants, le prix par eux dû, seulement, ils mettaient à ces offres une condition, c'est que madame Robert-Thomassin leur promettrait garantie contre toute éviction, tout recours du fait des créanciers de Charles.

Leurs craintes, à cet égard, venaient de ce que madame Robert-Thomassin, n'ayant point renouvelé son inscription du 29 août 1842, cette inscription pouvait être considérée comme périmée. Elle ne figurait pas dans l'état délivré, le 7 avril 1857, à Rollet et Hugueny en vue de l'ordre auquel ils allaient procéder.

Malgré cette omission, ceux-ci ont fait sommation, le 14 dudit mois d'avril, à la dame Robert-Thomassin d'avoir à faire valoir ses droits à nouveau, si tant est qu'elle en eût encore, dans l'ordre ouvert à leur requête. C'est le 18 avril, même mois, qu'ils sont intervenus dans la poursuite de folle enchère, et indépendamment des raisons susénoncées, ils ont fait valoir contre cette poursuite : qu'il s'agissait de faire résoudre une vente pour défaut de paiement du prix; qu'aux termes de la loi du 23 mars 1855, de pareilles actions n'étaient recevables, vis-à-vis des tiers détenteurs dont les contrats avaient été transcrits, que par une inscription prise avant la transcription desdits contrats; que la dame Robert-Thomassin, n'ayant pris aucune inscription pour la conservation de son action, était non recevable à l'intenter aujourd'hui.

M. Cival, substitut, s'expliquant d'abord sur le mérite de l'intervention des sieurs Rollet et Hugueny, dans la poursuite de folle enchère contre Charles, a conclu à sa recevabilité.

L'intérêt de ces derniers, a dit ce magistrat, est évident; ils sont légitimes propriétaires des biens remis en vente. Leur droit ne l'est pas moins, puisqu'ils viennent défendre à une poursuite dirigée en réalité contre eux. La publicité de l'adjudication qui les a rendus propriétaires, la transcription du procès-verbal notarié d'adjudication, la sommation qu'ils ont faite à madame Robert-Thomassin, lui ont fait connaître le changement de mains que la propriété avait subi. Si donc cette dame n'a pas osé attaquer directement les acquéreurs, qu'elle connaissait et ne pouvait pas ne pas connaître, c'est uniquement parce que la crainte d'un échec la retenait.

En effet, vis-à-vis d'eux, la dame Robert-Thomassin ne peut agir qu'en vertu de son droit hypothécaire. Or, ce droit, elle l'a perdu en ne renouvelant pas son inscription du 29 août 1842, et la transcription que Rollet et Hugueny ont fait faire, le 3 juin 1854, de leur acte d'acquisition, élève une barrière qui met leur propriété à l'abri de tout recours, de toute atteinte directe de la part de madame Robert-Thomassin.

Ce n'est pas à dire pour cela que les droits de cette dame soient anéantis. Ils subsistent sur le prix, parce que en 1852, avant la péremption de son inscription, son rang a été fixé par l'adjudication sur saisie immobilière, et par l'ordre où elle a figuré et reçu collocation. Ce rang ne peut plus lui être contesté par ceux qui ont été parties dans ces procédures ; il y a vis-à-vis d'eux chose jugée. Elle doit donc recevoir, de Rollet et Hugueny, le prix qu'ils sont prêts à payer, comme elle l'eût reçu de la succession Charles. Les autres créanciers de Chaudron ne peuvent élever de contestation sur ce point. Mais si le droit de préférence subsiste, le droit de suite est perdu, faute de renouvellement de l'inscription qui le vivifiait aux yeux des tiers et était la condition essentielle de sa conservation (Troplong, *Comment. des hyp.*, t.3, n° 722).

Est-on mieux fondé à agir contre la succession Charles ?

Pour répondre à cette question, il faut examiner la nature de l'action de folle enchère intentée contre ladite succession. Les auteurs et la jurisprudence sont divisés à cet égard, et le désaccord existait déjà dans l'ancien droit. Les uns voient dans les ventes faites en justice une condition suspensive inhérente que l'acquéreur paiera son prix (1). Les autres mettent les ventes judiciaires sur la même ligne que les ventes contractuelles, et ne considèrent la folle enchère que comme une action résolutoire pour défaut de paiement du prix (2). La jurisprudence du centième denier avait jadis adopté le pre-

---

(1) V. en ce sens *Ricard* sur l'art. 84 de la coutume de Paris : *Duplessis*, sur la même coutume ; *Ferrières*, traité des fiefs, chap. 2, sect. 3, art. 1er, n° 15, *Brodeaux sur Louet* et lettre R, chap. 2, rapporte 3 arrêts qui l'avaient ainsi jugée. Et de nos jours, V. *Troplong*, *Commentaire des hypothèques*, t. 3, n° 721, C.C. rej. 24 juin 1846, S. 47.1.563.

(2) V. en ce sens *Charondas*, sur l'art. 84 de la coutume de Paris, *Henrys*, livre 3, quest. 54. *Lemaistre*, sur l'art. 106 de la coutume de Paris, assure que la jurisprudence avait changé. Et de nos jours. V. *Duvergier*, de la Vente, n° 79, et 2 arrêts de la Cour suprême, l'un de rejet du 11 avril 1821, S. 21.1.254, l'autre de cassation du 16 janv. 1827, S. 27.1.324.

mier de ces deux systèmes (1) dont la conséquence, en matière fiscale, était de ne faire payer qu'un droit de mutation sur la vente de folle enchère, l'autre était censée n'avoir jamais existé, contractée qu'elle était sous une condition qui avait défailli (V. *Dict. des dom.*, v° Adjudication à la folle enchère); la loi fiscale actuelle a suivi les mêmes errements (V. L. du 22 frim. an VII, art. 68, § 1, n° 8, et 69, §§ 5 et 7, et Merlin, quest., de droit, v° *Résolution*, § 2). Commençons, a dit l'organe du ministère public, par écarter l'autorité de cette loi, qui a statué dans une matière spéciale, de laquelle il n'y a rien à induire pour les matières de droit commun. Ecartons aussi l'autorité de Merlin, qui (*loc. cit.*) traitait la question au point de vue du droit fiscal, et voyons si réellement il y a une différence à établir entre les ventes qui se font en justice et celles qui ont lieu de gré à gré.

Toute vente a pour but d'obtenir une somme d'argent aux lieu et place de la chose, de l'immeuble qui en est l'objet. Le prix est la cause de l'obligation que prend le vendeur de livrer sa propriété. Il ne se dessaisit de ses droits qu'en vue du prix qu'il touchera. Néanmoins, jamais on n'a eu la pensée de dire que cette espérance légitime, de toucher le prix, constitue une condition tacite qui, d'une vente pure et simple, fait une vente conditionnelle. Si cela est incontestable pour les ventes qui s'opèrent de gré à gré, pourquoi en serait-il autrement à l'égard des ventes judiciaires? On n'en aperçoit pas la raison.

A l'autorité de M. *Troplong* on peut opposer celle de M. *Duvergier* (de la Vente n° 79). A l'arrêt rendu sur le rapport du savant magistrat (le 24 juin, 1846, Cass. rej., S. 47. 1. 563), on peut opposer deux autres arrêts rendus également par la Cour de cassation les 11 av. 1821 et 16 janv. 1827 (S. 21. 1. 254; et 27. 4, 324), qui reconnaissent formellement à l'action de folle enchère le caractère d'action résolutoire, anéantissant les droits réels créés par le fol enchérisseur, pour ne maintenir, exceptionnellement, que les baux consentis par lui, pendant qu'il était propriétaire, détenteur, administrateur des biens.

On peut ajouter que l'arrêt de rejet du 24 juin 1846 est rendu dans une espèce où les faits ont influencé le droit. Un créancier s'était rendu imprudemment adjudicataire d'un immeuble considérable de son débiteur. Il s'était fait colloquer dans l'ordre, puis avait cédé à un tiers le montant de la collocation. N'ayant pas pu payer, une folle enchère l'avait dépossédé, et les biens avaient été vendus 20,000 francs de moins que lors de la première adjudication. On prétendait que la créance du premier adjudicataire s'était éteinte par confusion

(1) A la condition d'une revente immédiate; si le fol enchérisseur avait joui, il était dû deux droits.

ou compensation, pendant qu'il était propriétaire; que dès lors son cessionnaire n'avait plus aucun droit à faire valoir. Subsidiairement, on soutenait que la créance devait au moins être diminuée de 20,000 francs, différence entre les deux adjudications. C'était là un résultat inévitable du système qui considère le fol enchérisseur comme propriétaire, jusqu'à ce que la folle enchère, opérant comme action résolutoire, vienne le dépouiller. Ce résultat inique, vis-à-vis d'un tiers de bonne foi, la Cour a voulu l'éviter, et elle a été heureuse d'en trouver le moyen, en adoptant le système proposé par son savant rapporteur. Mais il n'est pas certain que dans d'autres circonstances, et avec des faits différents, elle eût rendu une décision semblable. Et M. Troplong lui-même ne semble pas avoir persévéré dans son opinion, car dans son commentaire, publié en 1856, sur la loi du 23 mars 1855, p. 267, n° 221, on lit ce passage : « La procédure de revente sur folle enchère est aux « ventes en justice ce que l'action résolutoire, pour défaut de « paiement du prix, est aux ventes amiables. . . . . . . — C'est « véritablement le jugement d'adjudication sur folle enchère « qui *résout*, pour inexécution; l'*adjudication précédente*. »

Il est facile d'ailleurs de se convaincre que les rédacteurs de la loi du 2 juin 1841 n'ont pas vu dans la folle enchère autre chose que l'action résolutoire. Dans son rapport à la chambre des pairs, M. Persil a dit : « Ce qui concerne la folle enchère a « aussi fixé notre attention d'une manière particulière. Il s'agit « de faire *résoudre* l'adjudication *à défaut d'inexécution des* « *clauses et conditions* sous lesquelles elle a lieu. »

Et dans la discussion à la chambre des pairs, à la séance du 27 avril 1840 (V. le *Moniteur* du 28 avril), M. Mérilhou disait : « L'adjudicataire contre lequel on poursuit la folle enchère « pour l'exécution des conditions *est véritablement proprié-* « *taire*, jusqu'à ce que la folle enchère ait été régulièrement « admise, *il est propriétaire d'un titre résoluble*, à la vérité, « mais qui est valable jusqu'à la *résolution* prononcée dans les « termes voulus par la loi. »

S'il en est ainsi, aux termes de l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855, applicable même aux jugements antérieurs à la promulgation de ladite loi, une telle action est liée à l'existence du privilége qui, lui, doit être inscrit. Or, aucune inscription n'a été prise à ce sujet en temps utile, c'est-à-dire pendant que Charles était propriétaire, et avant la revente à Rollet et Hugueny, et la transcription de l'acte qui a saisi ces nouveaux acquéreurs. Donc la dame Robert Thomassin est déchue de l'exercice de ladite action.

Et qu'on ne dise pas que l'art. 7 précité n'a eu en vue que les résolutions de ventes volontaires, car si ce texte vise l'art. 1654, C. N., c'est pour indiquer que les autres actions résolu-

toires, comme celle du donataire, par exemple, qu'on avait eu d'abord le projet de soumettre à la nécessité d'une inscription, en sont exemptes. On restreint cette nécessité aux résolutions de vente pour défaut de paiement du prix; l'art. 1654 est le siége de la matière, c'est pour cela qu'on le cite. Mais on n'a eu l'intention d'exclure ni les actions résolutoires résultant du pacte commissoire prévu par l'art. 1656 du même Code (1), ni les actions de folle enchère, qui, elles aussi, sont des actions résolutoires de ventes, qu'aucun motif ne porte à ranger dans une catégorie à part. Sans doute, la procédure à suivre est différente, cela tient à la situation particulière des ventes forcées, au désir d'éviter des frais et des lenteurs, mais au fond, la chose est la même, le droit est identique, et il n'y a pas de distinction à faire.

En supposant, d'ailleurs, par impossible, que ces raisons ne triomphent pas et qu'on déclare que c'est à bon droit, nonobstant le défaut d'inscription, que l'action de folle enchère a été intentée, elle serait arrêtée par les offres de paiement de Rollet et Hugueny. En effet, il n'y a lieu à folle enchère qu'en cas d'inexécution des clauses de l'adjudication; la plus importante est sans contredit le paiement du prix; si à défaut de l'adjudicataire insolvable ou de ses représentants, des sous-acquéreurs viennent offrir le leur (supérieur, dans l'espèce, au prix de la première adjudication), la folle enchère est sans objet, elle tombe d'elle-même.

Dira-t-on qu'il y a, dans le cas présent, ajoutées aux offres des conditions qui les rendent inacceptables. Mais était-il possible de faire, en l'état, des offres pures et simples? Mme Robert-Thomassin a laissé périmer son inscription. Si les créanciers veulent un ordre nouveau, et il y en a précisément un d'ouvert, s'ils contestent la créance de madame Robert Thomassin et parviennent à la faire écarter, les acquéreurs payant cette dame auraient mal payé. Il leur faudrait verser intégralement leur prix aux autres créanciers, c'est-à-dire payer deux fois, sauf leur recours contre madame Robert-Thomassin, qui est assez peu solvable.

Il est vrai que ce résultat est peu probable, que, s'il a été jugé par plusieurs Cours et tribunaux qu'un nouvel ordre était nécessaire après la folle enchère, cette jurisprudence ne paraît pas avoir prévalu. Mais enfin, cela pouvait faire doute, et MM. Rollet et Hugueny ont sagement fait, en insérant dans leurs offres une condition que la prudence leur faisait l'obligation d'y mettre.

---

(1) V. M. Troplong, *Commentaire de la loi* du 23 mars 1853, art. 7, n°s 301 et S. 3.

Le tribunal, par un jugement du 22 avril 1857, a ordonné la mise en cause des créanciers intéressés à la contestation. L'intervention de ceux-ci changeait la situation.

A l'audience du vingt-neuf juillet, jour où l'affaire revenait devant le tribunal, Rollet et Hugueny se sont bornés à réitérer leurs offres, et à dire qu'ils étaient prêts à payer à qui par justice serait ordonné. Des créanciers de Charles, ceux venant en ordre, ont repris le système soutenu jadis par les acquéreurs et ont contesté à la dame Robert Thomassin le droit de poursuivre la folle enchère, faute de publicité donnée à l'action, ou plutôt au privilége qui l'a vivifiée.

A cette audience, tout le débat s'est concentré sur le caractère de l'action de folle enchère; est-ce, ou n'est-ce pas une action résolutoire?

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant que si la vente et l'expropriation forcée ont également pour résultat de transporter la propriété d'une tête sur une autre, moyennant un prix déterminé, ces deux contrats sont cependant séparés par des dissemblances essentielles qui ne permettent pas de les confondre et de leur faire produire des effets identiques. — Considérant, en effet, que l'un a son origine dans le droit naturel, l'autre dans le droit civil; que la vente ne peut s'opérer sans le consentement du vendeur, qu'au contraire, l'expropriation forcée dépouille irrévocablement et malgré lui le propriétaire de la chose pour l'attribuer à un tiers qui le plus souvent lui est inconnu; — Considérant que ces dissemblances dans le mode de formation du contrat ne sont pas moins sensibles dans les diverses phases qu'il peut subir; qu'ainsi, en matière de vente, les créanciers inscrits ont seuls le droit de former une surenchère; que dans l'expropriation forcée, ce droit appartient à tous; que dans le premier cas l'annulation du contrat remet l'objet aliéné entre les mains du vendeur (1), que dans le second, cet objet n'y rentre jamais, qu'enfin la résolution de la vente ne peut s'opérer de plein

(1) Cet effet de la surenchère sur aliénation volontaire est des plus contestables. Toute surenchère est une menace d'éviction pour l'acquéreur ou l'adjudicataire; cette menace peut ne pas se réaliser, s'ils mettent une enchère, et conservent le bien dont ils sont nantis. Si un tiers se rend acquéreur, ils sont dépossédés. Leur droit de propriété est résolu et passe au nouvel acquéreur en vertu du jugement d'adjudication sur surenchère, mais la propriété ne revient pas se placer sur la tête du vendeur pas plus que sur la tête du saisi. Il n'y a pas à cet égard de distinction à faire.

(*Note du correspondant*).

droit, et doit être expressément prononcée par justice, tandis que l'adjudication sur expropriation forcée semble s'évanouir (1) par le seul défaut de paiement du prix, et sans que les tribunaux soient appelés à en prononcer l'annulation, ou la résolution, d'une façon expresse et littérale ; que de ces rapprochements, il est déjà permis d'induire que le droit de l'adjudicataire sur l'immeuble exproprié est moins complet et surtout moins absolu que celui de l'acquéreur en matière de vente volontaire ; — Considérant que le but diffère aussi d'une manière essentielle, que la transmission de la propriété est en effet l'objet principal de la vente, que l'acquéreur est préféré au vendeur; et que c'est là un principe qui acquiert une nouvelle force du texte de la loi du 23 mars 1855; qu'au contraire, la conversion du gage en espèces et le paiement des créanciers sont le but évident de l'expropriation forcée ; qu'il s'ensuit que le législateur a dû assurer, autant qu'il était en lui, et avant tout, le paiement immédiat du prix ; — Considérant que, pour réaliser sa pensée, il ne s'est pas borné à réserver aux créanciers la faculté de demander la résolution du contrat, mais qu'il leur a concédé le droit de mettre de nouveau le gage en adjudication, sur la seule production d'un certificat de non-paiement ; que la nouvelle adjudication a lieu par le simple effet de leur volonté, sans jugement préalable, sans qu'il soit même permis au juge qui va former le lien du droit, d'accorder une remise qu'ils ne consentiraient pas, qu'enfin la validité ne peut être contestée devant le deuxième degré de juridiction, si ce n'est pour vice de forme ; qu'il suit de là que si, à raison de ses résultats, l'adjudication sur saisie immobilière doit produire les principaux effets de la vente au regard de l'adjudicataire, elle en diffère cependant en ce sens que cette vente exceptionnelle n'est consommée que par le paiement du prix ; — Considérant, d'ailleurs, qu'il n'est pas exact de prétendre que la folle enchère n'est qu'une forme plus expéditive de l'action résolutoire applicable au cas spécial de l'expropriation forcée ; qu'en effet, les différences qui séparent ces deux actions, à la forme et au fond, sont trop tranchées pour qu'il soit possible de les confondre ; qu'il faut nécessairement admettre qu'elle constitue un droit spécial, qui ne saurait s'exercer dans toute sa plénitude, si la vente avait été parfaite, avant le paiement du prix ; d'où il suit que l'adjudication sur expropriation forcée est toujours subordonnée à l'accomplissement d'une condition spéciale, à défaut de laquelle le premier adjudicataire a pu devenir l'administrateur des biens saisis, mais n'en a jamais été l'absolu propriétaire ; — Considérant que ce

---

(1) « *C'est véritablement*, dit M. *Troplong*, *le jugement d'adjudication sur folle enchère qui résout pour inexécution l'adjudication précédente* (*Commentaire de la loi* sur la transcription, p. 267, n° 221.

vice capital, inhérent à la position de l'adjudicataire et à sa possession essentiellement précaire, a été si bien senti et si bien apprécié par le législateur, que les lois de finance également édictées par lui et dont l'application n'admet aucune équivoque ne frappent la première adjudication et la folle enchère que d'un seul droit de mutation, d'où la conséquence naturelle, le couronnement, pour ainsi dire des poursuites de saisie immobilière et que le premier contrat, jusque-là resté imparfait, s'est complétement évanoui, et n'a laissé d'autre trace que la peine à appliquer à la témérité de l'adjudicataire primitif; — Considérant au surplus, que c'est en vain que l'on voudrait induire de la faculté qu'il peut avoir de laisser à des tiers les immeubles (1) qui lui ont été adjugés, qu'il en a été, un instant au moins, le véritable propriétaire, puisque ce droit appartient au simple *negotiorum gestor* et à plus forte raison à l'administrateur; qu'ainsi, il demeure démontré que l'adjudication sur saisie immobilière n'est qu'un contrat imparfait, soumis à une véritable condition accomplie; que cette doctrine admise par la Cour impériale de Dijon, dans son arrêt du 7 mars 1855, consacrée par deux arrêts de la Cour de cassation, l'un à la date du 24 juin 1846, l'autre à la date du 8 août 1854 (J. Av. t. 71, p. 611; t. 80, p. 82, art. 2028) (2);— Considérant à cet égard que si l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855 dis-

---

(1) On n'a pas du tout excipé du droit de louer les biens, qui est reconnu au simple détenteur; seulement on s'est appuyé sur deux arrêts des 11 avril 1831 et 16 janv. 1827, dans lesquels la Cour de cassation assimile le fol enchérisseur à l'acheteur à réméré, à celui qui a traité sans condition résolutoire, vise les art. 1183 et 1673, C. N., et appliquant leurs conséquences, déclare que les effets de la maxime *resoluto jure dantis* n'atteignent que les droits réels et non les baux qu'elle maintient à juste titre.

(2) L'arrêt du 8 août 1854 parle de la condition de paiement du prix dans les adjudications sur saisie réelle, mais il ne dit pas si c'est une condition résolutoire ou suspensive. Il applique aux droits réels consentis par le fol enchérisseur, les conséquences d'une résolution déjà formulée dans les arrêts précédents des 11 avril 1821 et 16 janv. 1827.

Quant à l'arrêt de Dijon, il est plus précis en ce qu'il parle *du droit conditionnel* du fol enchérisseur, *droit qui se trouve résolu*.

C'est donc à tort qu'on ajoute ces deux arrêts, et surtout le dernier, à l'arrêt de rejet du 24 juin 1846. Cet arrêt est le seul qui ait nettement tranché la question; or c'est un arrêt d'espèce, de fait, et le savant rapporteur qui a puissamment contribué à faire adopter cette solution, ne paraît pas avoir persévéré dans son opinion.

(*Notes du correspondant*).

pose que l'action résolutoire ne peut être exercée après l'extinction du privilége du vendeur au préjudice des tiers qui ont acquis et conservé des droits sur l'immeuble du chef de l'acquéreur, il a pris soin de limiter l'effet de ces dispositions à l'action résolutoire de l'article 1654 du C.N.; que c'est là un droit nouveau, nécessaire peut-être, mais rigoureux au regard des vendeurs, qui ne peut, dès lors, être étendu au delà des cas qu'il prévoit, qui n'affecte point par conséquent les autres contrats et notamment le droit de folle enchère qui est régi par les règles spéciales établies par les art. 733 et suivants du C.P.C., et ne puise pas sa raison d'être dans l'art. 1654, C.N. ;— Considérant dès lors que la dame Robert Thomassin a pu, comme créancière de Chaudron, ayant produit dans l'ordre ouvert sur ce dernier, et en vertu de son bordereau de collocation, poursuivre sur Charles la revente sur folle enchère de l'immeuble autrefois frappé de son inscription, sans se préoccuper des reventes successives de cet immeuble, de la transcription qui a été opérée dans l'intérêt des tiers acquéreurs, et des inscriptions prises par les créanciers de l'adjudicataire primitif; qu'il est évident que son droit est antérieur et supérieur à celui de ces tiers, qu'il subsiste indépendamment de toute inscription et que, si une excessive prudence lui eût conseillé, pour éviter toute contestation, de renouveler son inscription primitive, ou d'en prendre une nouvelle en temps utile, il convient néanmoins de constater qu'elle a pu légalement l'exercer, et lui faire produire tous ces effets, alors même que cette inscription avait cessé d'exister ; — Considérant qu'il y a, d'ailleurs, d'autant plus de raison de le décider de la sorte que le prix de la maison de Chaudron appartenait exclusivement à ses créanciers, qu'il leur a été attribué par l'ordre auquel il a été procédé et qu'il y aurait une souveraine injustice à les en dépouiller, au profit des créanciers de l'adjudicataire, dont les droits sur l'immeuble étaient subordonnés à la condition du paiement du prix ; — Que ce serait en réalité, par l'effet d'une fiction légale que la loi et l'équité repoussent également, les enrichir aux dépens du saisi, et de ses créanciers de la valeur de ces immeubles qui ne s'est jamais confondue avec le patrimoine de leur débiteur et sur laquelle ils n'ont jamais dû compter (1) ; qu'il y a lieu dès lors de rejeter

---

(1) A partir du 29 août 1852, jour de la péremption de l'inscription de la dame Robert-Thomassin, les tiers qui ont traité avec Charles, acquéreur et propriétaire des immeubles expropriés sur Chaudron, *devaient compter* que personne ne les primait. A leurs yeux ces immeubles étaient francs et devenaient leur gage ; seulement ils pouvaient en être évincés, si Charles ne payait pas son prix.

Or les sous-acquéreurs Rollet et Huguegny offrant le leur aux lieu et place de Charles leur auteur, le cas d'éviction ne se présente pas.

leur opposition comme mal fondée en droit et en équité; — Considérant, en ce qui touche plus particulièrement les tiers acquéreurs, qu'il est difficile d'admettre qu'ils n'aient pas eu connaissance des charges qui grevaient l'immeuble dont s'agit au procès, lesquelles étaient suffisamment révélées par la transcription de la saisie, qui porte la date du 25 nov. 1851, et la mention du jugement d'adjudication qui formait le seul titre de leur vendeur, mise en marge; que cependant, leur situation serait plus intéressante, s'ils avaient payé leur prix et s'ils étaient exposés à le perdre; mais qu'il n'en est pas ainsi, puisqu'ils offrent de payer entre les mains de qui par justice sera ordonné; que sans doute, cette position demeurait difficile en présence des prétentions opposées de la dame Robert et des créanciers de Charles inscrits sur l'immeuble, mais que s'ils se fussent bornés à offrir leur prix aux prétendants droits, à charge par ces derniers de rapporter mainlevée des inscriptions existantes et à les consigner; si cette condition n'était pas remplie, ils n'auraient fait qu'un acte de prudence qui ne pouvait les compromettre; — Considérant que loin d'en agir avec cette réserve, ils ont ouvert un nouvel ordre sur le prix (1) sans tenir aucun compte des droits de la demanderesse contre laquelle ils paraissent dès lors avoir pris parti (2); qu'ils ont eu le tort d'intervenir dans la poursuite de folle enchère sans, au préalable, avoir rempli les conditions que leur imposait l'art. 738, C. P. C.;—

Le gage sur lequel comptaient et devaient compter les créanciers, leur demeure acquis.

(*Notes du correspondant.*)

(1) Dans l'ignorance où ils étaient des droits de la dame Robert-Thomassin, dont l'inscription était depuis longtemps périmée, ils devaient ouvrir un ordre, pour tenir compte des prétendus droits de celle-ci dès qu'ils en ont eu connaissance, ils l'ont appelée à l'ordre pour y faire valoir ses droits, si tant est qu'elle en eût, à l'encontre des autres créanciers. Il est à remarquer que le prix de la revente excédant celui de la vente primitive, il y avait dans toute hypothèse un ordre à ouvrir. Mais en l'absence même de cet excédant à distribuer, c'est un point controversé, que celui de savoir s'il ne faut pas un nouvel ordre pour déléguer ce nouveau prix dû par une autre acquéreur, aux créanciers colloqués dans un précédent ordre inexécuté. Dès lors il était prudent de la part des acquéreurs d'ouvrir un nouvel ordre, en y appelant les créanciers jadis colloqués, sauf à supporter les frais en résultant, si le tribunal venait à décider que c'était une précaution surabondante (*Ibid*).

(2) Il fallait bien qu'ils prissent parti contre elle, puisque c'est contre eux que la poursuite devait aboutir et produire à leur encontre une éviction (*Ibid*).

qu'à la vérité ils ont fait des offres, mais que ces offres, irrégulières en la forme et faites sous des conditions qui les rendaient inacceptables, tardives d'ailleurs, doivent être rejetées; — Considérant en ce qui touche la veuve Charles ès noms qu'elle agit, qu'elle ne peut sérieusement contester les droits de la dame Robert; que d'ailleurs les motifs de décision qui précèdent lui sont applicables avec une plus grande force encore qu'aux créanciers de son mari; — Considérant, en ce qui concerne Chevry, de Racquemont et la dame Riéger, créancier inscrit de Charles, qu'appelés dans l'instance, de l'ordre du tribunal, ils n'ont point contesté (1) les droits de la dame Robert-Thomassin et se sont bornés à s'en rapporter à justice; qu'il y a donc lieu de les mettre hors de cause sans dépens; — Considérant sur les dépens, qu'ils doivent être mis à la charge des parties qui succombent dans la proportion des torts de chacune d'elles, qu'une plus forte partie doit être supportée par la veuve Charles qui représente le fol enchérisseur pour avoir occasionné le procès en ne remplissant pas les obligations qui lui avaient été imposées par le jugement d'adjudication et le surplus par portion égale par les tiers acquéreurs et les créanciers contestants dont les torts sont égaux et qui succombent au même titre; — Déterminé par ces motifs, donne acte aux sieurs Chevay, de Rocquemont et à la veuve Riéger de ce qu'ils déclarent s'en rapporter à justice, et sans s'arrêter ni avoir égard aux offres de Rollet et Hugueny lesquelles sont rejetées comme irrégulières et insuffisantes, déclare tous les contestants à la poursuite de folle enchère exercée par la dame Robert-Thomassin mal fondés dans leur demande en opposition; — En conséquence les en déboute et ordonne que lesdites poursuites seront continuées, nonobstant opposition ou appel et sans caution, et attendu qu'il y a titre exécutoire jusqu'à parfait paiement des sommes pour lesquelles elles ont procédé, si mieux n'aiment les contestants acquitter intégralement la créance de ladite dame Robert-Thomassin, et les frais de folle enchère; — Déclare le présent jugement commun avec toutes les parties appelées dans l'instance, pour le surplus met hors de cause Chevry, de Rocquemont et la veuve Riéger; — Ordonne enfin qu'il sera fait masse des dépens, lesquels seront supportés, savoir par la veuve Charles ès nom, au quart par les tiers acquéreurs et le surplus par les créanciers contestants.

Du 5 août 1857. — MM. Lorenchet, prés. — Cival, substitut. (*Concl. contr.*)

Observations. — Pour apprécier la difficulté soumise au tri-

---

(1) Ils n'ont pas contesté faute d'intérêt à raison du rang qu'ils occupaient. (*Note du correspondant*).

bunal de Chaumont, je laisse d'abord de côté, pour y revenir plus tard, l'influence de la loi sur la transcription hypothécaire, et je vais raisonner dans l'hypothèse où la question ne serait pas compliquée par l'application de cette loi. Le créancier avait vu son inscription périmée par l'expiration du laps de dix années, mais cette expiration n'était survenue qu'après l'adjudication des immeubles grevés, prononcée à suite de saisie immobilière; de plus, un ordre avait été ouvert, il y avait produit, et un bordereau de collocation lui avait été délivré en vertu d'une ordonnance de clôture définitive qui lui attribuait l'entier prix des immeubles vendus. Cette double circonstance (adjudication et ordre) rendait inutile le renouvellement de l'inscription, parce que l'hypothèque avait produit son effet (*Lois de la Procédure civile*, nos 2403, 2551 *bis* et 2611; *Formulaire de procédure*, t. 2, p. 71, note 23, 246, note 1, 291, note 1; *Code Gilbert* sur l'art. 2154, C. N., nos 26 *et suiv*; Colmar, 22 août 1853; J. Av., t. 79, p. 253, art 1782). Mais il y a lieu de remarquer que le caractère hypothécaire de la créance et le droit de suite qui en est la conséquence, s'ils conservent toute leur force vis-à-vis de l'adjudicataire et de ses créanciers, cessent d'exister, alors qu'il y a eu revente, vis-à-vis des tiers acquéreurs et de leurs créanciers, si aucun renouvellement n'est venu vivifier l'hypothèque. En pareil cas, ce n'est plus comme porteur de bordereau, c'est comme exerçant le privilége du vendeur, leur débiteur, que ces créanciers peuvent agir contre les tiers acquéreurs.

Au point de vue spécial de l'action résolutoire exercée par voie de folle enchère, j'ai admis que les reventes postérieures, autres que celles par suite de saisie, ne mettaient pas obstacle à l'exercice de cette action. C'est ce qui est universellement reconnu pour l'action résolutoire de l'art. 1654, C. N. (*Code Gilbert*, nos 37 *et suiv.*), et il n'existe aucun motif de ne pas appliquer les mêmes principes à la folle enchère.

Assimilant, quant à l'application de l'art. 717, C. P. C., l'action résolutoire exercée par la voie ordinaire ou par la folle enchère, j'ai décidé (J. Av., t. 76, p. 236, art. 662, lettres *M* et *N*; t. 75, p, 653, art. 993, lettre *C*; t. 77, p. 188, art. 1225; t. 79, p. 253, art. 1782; *Formulaire de procédure*, t. 2, p. 118, note 2) que les porteurs de bordereau non payés, qui laissent adjuger l'immeuble saisi par un créancier de l'adjudicataire sont déchus du droit d'exercer la folle enchère; qu'ils ne peuvent plus faire valoir leurs droits que sur le prix provenant de la seconde adjudication et jusqu'à concurrence du prix produit par la première.

Ainsi donc, dans l'espèce, et si l'on fait abstraction de la loi nouvelle sur la transcription hypothécaire, l'adjudication prononcée sur licitation n'établissant aucune déchéance contre le

créancier porteur du bordereau de collocation, la folle enchère était recevable en principe; elle aurait dû être accueillie si aucun empêchement ne s'y opposait sous un autre rapport.

Reste maintenant à déterminer l'influence des règles posées par la loi du 23 mars 1855.

L'art. 7 de cette loi ne parle que de l'action résolutoire, établie par l'art. 1654, C. N., et aucun des auteurs qui l'ont commentée, n'a fait allusion à la résolution provenant de la folle enchère. D'un autre côté, il est incontestable qu'il existe des différences notables entre la folle enchère et l'action en résolution du Code Napoléon, non-seulement dans les modes de procéder, mais encore quant aux résultats, puisque la première est la continuation et la perfection de la saisie; qu'elle aboutit à une revente, tandis que l'autre fait rentrer l'immeuble dans le patrimoine du vendeur non payé. Si les termes de l'art. 717, C. P. C., m'ont paru assez formels, et le vœu de la loi assez explicite pour étendre la déchéance qu'il prononce à la folle enchère, il semble difficile de pousser l'assimilation jusqu'à rendre applicable aux deux positions l'art. 7 de la loi du 23 mars 1855. Il eût été à désirer qu'il en fût ainsi, mais, dans le silence de la loi, alors qu'elle s'explique catégoriquement au sujet de l'action en résolution de l'art. 1654, C. N., je ne pense pas qu'on puisse développer sa portée jusqu'à lui faire comprendre le cas de folle enchère.

Il ne faut pas oublier, en outre, que la jurisprudence de la Cour suprême attribue à la folle enchère des effets beaucoup plus absolus qu'à la résolution (arrêts des 24 juin 1846 et 8 août 1854, *J. av.*, t. 71, p. 611; t. 80, p. 82, art. 2028); qu'elle considère l'adjudication sur saisie immobilière comme subordonnée à l'accomplissement d'une condition suspensive, le paiement du prix, et qu'à ce point de vue encore, qui indique une tendance contraire à l'opinion que j'ai exprimée au sujet de l'art. 717, C. P. C., l'art. 7 de la loi sur la transcription hypothécaire ne paraît pas pouvoir être invoqué.

Je crois, en conséquence, que le jugement du tribunal civil de Chaumont est bien rendu au fond, sans penser, d'ailleurs, que tous les motifs qu'il indique soient irréprochables.

Quant aux offres faites à la barre, la forme dans laquelle elles étaient produites, la condition à laquelle elles étaient assujetties et l'inobservation de l'art. 738, C. P. C., devaient entraîner leur rejet. (Conf., Riom, 12 janv. 1857, J.Av., t. 82, p. 317, art. 2696.).

ARTICLE 2880.

Question.

Saisie-exécution.—Gardien.—Salaire.—Quittance.—Timbre.

Le gardien d'objets mobiliers saisis, qui donne quittance de son salaire, à la suite et sur la copie qui lui a été laissée par l'huissier de l'exploit qui le concerne, ne contrevient pas à l'art. 23 de la loi du 13 brum. an 7.

Cette question ne pouvait recevoir d'autre solution que celle que lui ont donnée MM. les rédacteurs du *Journal de l'enregistrement et des domaines*, nº 2104 (1857), p. 190, art. 16, 506-I, en ces termes :

« D'après l'art. 23 de la loi du 13 brumaire an 7, la quittance d'une créance peut, sans contravention, être écrite à la suite du titre de cette même créance. Or, dans l'espèce, le titre du gardien ou salaire qu'il reçoit, et dont il donne quittance, est évidemment la copie de l'exploit de l'huissier qui le choisit, car c'est cette copie d'exploit qu'il aurait à produire en justice pour se faire allouer un salaire s'il lui était contesté. La question proposée semble, dès lors, devoir être résolue dans le sens de la négative. »

ARTICLE 2881.

COUR IMPÉRIALE DE LYON.

Exploit.—Jugement.—Signification.—Militaire.—Domicile.

Un jugement est valablement signifié à un militaire sous les drapeaux, par exploit remis au domicile qu'il occupait avant d'entrer au service (art. 68, C.P.C.).

(Fontaine *C.* Gallay).

La question reproduit les termes mêmes de l'arrêt rendu le 6 déc. 1856, conformément à l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile,* nº 351, et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 10, note 13.

ARTICLE 2881 *bis*.

Poste.—Affranchissements.—Lettres.—Imprimés.

Notions générales sur le service des postes émanant de la direction générale des postes en novembre 1857 (1).

---

(1) J'ai pensé que mes abonnés recevraient avec plaisir un recueil de notions si utiles dans la pratique, et je remercie monsieur le directeur général de la bienveillante communication qu'il m'a fait l'honneur de m'adresser le 16 décembre 1857.

DIRECTION GÉNÉRALE

Novembre 1857.

TAXE DES

Le prix du port des lettres circulant dans l'intérieur

Ier TARIF. — Taxe des lettres de direction de poste à direction de poste, y compris les directions situées en Corse et en Algérie.			IIe TARIF. — Taxe des lettres d'une direction de poste pour une distribution relevant de cette direction et réciproquement, et des lettres d'une commune pour une autre commune du même arrondissement postal.	
Indication du poids.	Lettres affranchies.	Lettres non affranchies	Indication du poids.	Lettres affranchies et non affranchies.
	fr. c.	fr. c.		fr. c.
Au-dessous de 7 gr. 1/2 jusqu'à 7 gr. 1/2 inclus.	0 20	0 30	Jusqu'à 7 gr. 1/2 exclusivement . .	0 10
Au-dessus de 7 gr. 1/2 jusqu'à 15 gr. inclusivement.	0 40	0 60	De 7 gr. 1/2 à 15 exclusivement .	0 20
Au-dessus de 15 gr. jusqu'à 100 gr. inclusivement	0 80	1 20	De 15 *idem* à 30 *idem*	0 30
Au-dessus de 100 gr. jusqu'à 200 gr. inclusivement.	1 60	2 40	De 30 *idem* à 60 *idem*	0 40
Au-dessus de 200 gr. jusqu'à 300 gr. inclusivement	2 40	3 60	De 60 *idem* à 90 *idem*	0 50
Et ainsi de suite, en ajoutant, par chaque 100 gr ou fraction de 100 gr. excédant. 80 centimes en cas d'affranchissement, et 1 fr. 20 centimes en cas de non affranchissement.			Et ainsi de suite, en ajoutant 10 cent. par chaque 30 grammes ou fraction de 30 grammes excédant.	

(*) Ces bureaux sont : Auteuil, Batignolles, Belleville-lès-Paris, Bercy, la Chapelle Saint-Denis, Saint-Mandé, les Ternes, Vaugirard et la Villette.

Les lettres de l'intérieur de l'Empire *pour les armées françaises* à l'étranger, et réciproquement, ne supportent que la taxe de direction à direction (1er tarif), lorsqu'elles sont transportées exclusivement par des services français. Les lettres des armées françaises à l'étranger pour l'intérieur de l'Empire doivent être déposées dans les bureaux de postes militaires français, à l'exclusion des bureaux de postes civils des pays où se trouvent les armées.

Les lettres pour les colonies françaises peuvent être expédiées affranchies ou non affranchies par les navires de commerce français partant des ports de France; la taxe est celle des lettres échangées entre les bureaux de poste de l'Empire, plus un droit fixe de 10 centimes pour voie de mer. Les lettres des ou pour les militaires et marins sont exemptes de ce droit.

Les lettres pour La Martinique, La Guadeloupe, La Guyane française, le Sénégal, Gorée et les îles Saint-Pierre et Miquelon, peuvent aussi être expédiées par la voie anglaise, avec ou sans affranchissement; elles paient, jusqu'à 7 grammes 1/2 inclu-

DES POSTES.

LETTRES.

de l'Empire est réglé par les tarifs ci-après.

IIIe TARIF. — Taxe des lettres d'une ville pour la même ville. (Paris excepté.)		IVe TARIF. — Taxe des lettres de Paris pour Paris et pour les 16 bureaux compris dans l'enceinte des fortifications (*), et réciproquement de ces 16 bureaux pour Paris et entre eux.		
Indication du poids.	Lettres affranchies et non affranchies.	Indication du poids.	Lettres affranchies.	Lettres non affranchies.
	fr. c.		fr. c.	fr. c.
Jusqu'à 15 gr. exclusivement . . .	0 10	Jusqu'à 15 gr. exclusivement . .	0 10	0 15
De 15 gr. à 30 *idem*.	0 20	De 15 gr. à 30 *idem*.	0 20	0 25
De 30 *idem* à 60 *idem*	0 30	De 30 *idem* à 60 *idem*	0 30	0 35
De 60 *idem* à 90 *idem*	0 40	De 60 *idem* à 90 *idem*	0 40	0 45
De 90 *idem* à 120 *idem*.	0 50	De 90 *idem* à 120 *idem*. . . .	0 50	0 55
Et ainsi de suite en ajoutant 10 cent. par chaque 30 grammes ou fraction de 30 grammes excédant.		Et ainsi de suite, en ajoutant 10 cent. par chaque 30 grammes ou fraction de 30 grammes pour les lettres affranchies ou non affranchies.		

Charonne, Grenelle, Ivry-sur-Seine, la Maison-Blanche, Montmartre, Montrouge, Passy-lès-Paris,

sivement: les lettres affranchies, 50 centimes; celles non affranchies, 60 centimes. Les lettres pour les établissements français dans l'Inde peuvent être expédiées par la voie de Suez, avec ou sans affranchissement; elles paient: les lettres affranchies, 60 centimes; celles non affranchies, 70 centimes.

Les lettres pour La Réunion, Mayotte et dépendances et Sainte-Marie de Madagascar, peuvent être expédiées, avec ou sans affranchissement, tant par la voie d'Angleterre que par la voie de Suez. Les lettres affranchies sont passibles d'une taxe de 50 centimes jusqu'à 7 gr. 1/2 inclusivement, et les lettres non affranchies, d'une taxe de 60 centimes aussi jusqu'à 7 gr. 1/2. Sont dirigées par l'Angleterre les lettres qui portent sur l'adresse les mots: *Voie d'Angleterre*, et par Suez, celle qui portent sur l'adresse les mots : *Voie de Suez*.

La taxe et les conditions d'envoi *des lettres et des imprimés pour l'étranger* sont réglées par des décrets spéciaux. Tous les renseignements utiles à ce sujet sont fournis au public dans les bureaux de postes; ils se trouvent aussi dans l'*Annuaire des postes*.

Tableau de la taxe des journaux, imprimés, échantillons, papiers de mariage ou décès, prospectus, prix courants, et avis divers expédiés de visite placées sous enveloppes non fermées, circulant dans l'intérieur

(Chaque paquet ne doit ni dépasser le poids de 3 kilogrammes, ni

TARIF N° 1. JOURNAUX et ouvrages périodiques traitant de matières politiques ou d'économie sociale et paraissant au moins une fois par trimestre.			TARIF N° 2. JOURNAUX, RECUEILS, ANNALES, Mémoires et Bulletins périodiques uniquement consacrés aux lettres, aux sciences, aux arts, à l'agriculture et à l'industrie, et paraissant au moins une fois par trimestre.			TARIF CIRCULAIRES, PROSPECTUS, et prix courants, avec Livres, Gravures, Lithogra en reliés, et en général ceux spécifiés dans les deux dont l'expédition a lieu Echantillons ou paquets d'é	
Indication du poids.	Prix par chaque exemplaire circulant: hors du département ou des départements limitrophes (1)	Prix par chaque exemplaire circulant: dans l'intérieur du département ou dans les départements limitrophes (1)	Indication du poids.	Prix de chaque exemplaire circulant: hors du département ou des départements limitrophes (1)	Prix de chaque exemplaire circulant: dans l'intérieur du département ou dans les départements limitrophes (1)	Indication du poids.	Prix par paquet ou exemplaire isolé.
à 40 g et au-dessous	0 04	0 02	à 20 g. et au-dessous	0 02	0 01	à 5 gr. et au-dessous	0 01
au-dessus de 40 gr.			au-dessus de 20 gr.			au-dessus de 5 gr.	
jusqu'à 50 incl.	0 05	0 03	jusqu'à 30 incl.	0 03	0 02	jusqu'à 10 inclus.	0 02
de 50 à 60 *idem*..	0 06	0 03	de 30 à 40 *idem*.	0 04	0 02	de 10 à 15 *idem*.	0 03
de 60 à 70 *idem*..	0 07	0 04	de 40 à 50 *idem*.	0 05	0 03	de 15 à 20 *idem*.	0 04
de 70 à 80 *idem*..	0 08	0 04	de 50 à 60 *idem*.	0 06	0 03	de 20 à 25 *idem*.	0 05
de 80 à 90 *idem*..	0 09	0 05	de 60 à 70 *idem*.	0 07	0 04	de 25 à 30 *idem*.	0 06
de 90 à 100 *id*. (2).	0 10	0 05	de 70 à 80 *idem*.	0 08	0 04	de 30 à 35 *idem*.	0 07
à 200 gr. incl..	0 20	0 10	de 80 à 90 *idem*.	0 09	0 05	de 35 à 40 *idem*.	0 08
à 300 *idem*...	0 30	0 15	de 90 à 100 *id*. (2).	0 10	0 05	de 40 à 45 *idem*.	0 09
à 400 *idem*...	0 40	0 20	à 200 gr. incl..	0 20	0 10	de 45 à 50 *idem*.	0 10
à 500 *idem*...	0 50	0 25	à 300 *idem*..	0 30	0 15	de 50 à 100 invar.	0 10
à 1,000 (1 kil.) *id*..	1 00	0 50	à 400 *idem*..	0 40	0 20	au-dessus de 100 gr.	
à 2,000 (2 kil.) *id*..	2 00	1 00	à 500 *idem*.	0 50	0 25	jusqu'à 110 incl.	0 11
à 3,000 (3 kil.) *id*..	3 00	1 50	à 1,000 (1 kil.) *id*	1 00	0 50	de 110 à 120 *idem*.	0 12
			à 2,000 (2 kil.) *id*.	2 00	1 00	de 120 à 130 *idem*.	0 13
			à 3,000 (3 kil.) *id*.	3 00	1 50	de 130 à 140 *idem*.	0 14

(1) Par exception (2e § de l'art. 3 de la loi du 25 juin 1856), les journaux publiés dans les departe
(2) Et ainsi de suite, en ajoutant un cent. par chaque 10 gr. ou fraction de 10 gr. excédant, jusqu'à circulant dans l'intérieur du département ou dans les départements limitrophes, sous cette réserve,
(3) Et ainsi de suite, en ajoutant un cent. par chaque 10 gr. ou fraction de 10 gr. excédant, jusqu'à
(4) Le tarif de la taxe des lettres doit être appliqué de préférence toutes les fois qu'il est le moins poids de 80 gr., il a paru inutile d'y faire figurer la progression au delà de ce poids.

NON-AFFRANCHISSEMENT OU INSUF

Lorsqu'ils n'ont pas été affranchis, les objets mentionnés dans le ta timbres-poste et que l'affranchissement soit insuffisant, ils sont frappés à défaut du destinataire, par l'expéditeur, contre lequel des poursuites

commerce ou d'affaires expédiés sous bandes, des avis de naissance, sous forme de lettres ou sous enveloppes ouvertes d'un côté, et des cartes de l'Empire (loi du 25 juin 1856).

excéder, dans aucun sens, la dimension de 45 centimètres).

N° 3.

CATALOG., AVIS DIVERS

ou sans échantillons,

phies en feuilles, brochés

tous autres imprimés que

colonnes qui précèdent,

sous bandes.

chantillons.

TARIF N° 4.

PAPIERS DE COMMERCE OU D'AFFAIRES.

(Sont particulièrement considérés comme papiers d'affaires, les actes de tous genres dressés par les officiers ministériels, les lettres de voiture, les différents documents de service des compagnies d'assurances, les copies ou extraits d'actes sous seing privé écrits sur papier timbré ou non timbré, les partitions et feuilles manuscrites de musique, et généralement toutes les pièces qui n'ont pas le caractère d'une correspondance actuelle et personnelle.)

TARIF N° 5.

Avis de naissance, mariage ou décès, prospectus, catalogues, circulaires, prix courants et avis divers expédiés sous forme de lettres ou sous enveloppes ouvertes d'un côté.

(Un port est perçu par chaque exemplaire, lors même que plusieurs avis, prospectus, circulaires, etc., seraient imprimés sur la même feuille.

Cartes de visite sous enveloppes non fermées.

(La même enveloppe peut contenir deux cartes sans augmentation de port.)

Indication du poids.	Prix par paquet ou exemplaire.	Indication du poids.	Prix par paquet	Indication du poids.	Prix par paquet.	Indication du poids.	Objets circulant hors de l'arrondissement du bureau.	Objets circulant dans l'arrondissement du bureau.
de 140 à 150 g. in.	0 15							
de 150 à 160 *id*	0 16	à 500 gr. et		de 550 à 560		à 10 gr. et au-		
de 160 à 170 *id.*	0 17	au-dessous..	0 50	gr *id.* .	0 56	dessous . . .	0 10	0 05
de 170 à 180 *id*	0 18	au dessus de		560 à 570 *id.*	0 57	au-dessus de 10 gr.		
de 180 à 190 *id*	0 19	500 gr jusqu'à		570 à 580 *id.*	0 58	jusqu'à 20 gr.		
de 190 à 200 *id.* (3)	0 20	510 gr. inc.	0 51	580 à 590 *id.*	0 59	inclusiv . . .	0 20	0 10
à 300 gr. incl.	0 30	de :		590 à 600 (3).	0 60	de 20 à 30 *id.* .	0 30	0 15
à 400 *idem* .	0 40	510 à 520 *id.*.	0 52	à 700 g. incl	0 70	de 30 à 40 *id.* .	0 40	0 20
à 500 *idem.* .	0 50	520 à 530 *id.*.	0 53	à 800 *idem.*.	0 80	de 40 à 50 *id.* .	0 50	0 25
à 600 *idem.* .	0 60	530 à 540 *id.*.	0 54	à 900 *idem.*.	0 90	de 50 à 60 *id.* .	0 60	0 30
à 700 *idem.* .	0 70	540 à 550 *id.*.	0 55	à 1,000 (1k) *id.*	1 00	de 60 à 70 *id.* .	0 70	0 35
à 800 *idem.* .	0 80			à 2,000 (2k) *id.*	2 00	de 70 à 80 (4). .	0 80	0 40
à 900 *idem.* .	0 90			à 3,000 (3k) *id.*	3 00			
à 1,000 (1 k.) *id.*	1 00							
à 2,000 (2 k.) *id.*	2 00							
à 3,000 (3 k.) *id.*	3 00							

ments de la Seine et de S.-et-Oise, ne jouissent pas de la réduction du prix pour les dép. limitrophes.
concurrence du poids de 3 kil., poids maximum, et en prenant moitié de ces prix pour les journaux
toutefois, que les fractions de centimes doivent être considérées comme des centimes entiers.
concurrence du poids de 3 kil., poids que les paquets ne doivent pas excéder.
onéreux. Le tarif n° 5 ci-dessus cessant de présenter aucun avantage pour les paquets au-dessus du

FISANCE D'AFFRANCHISSEMENT.

bleau ci-dessus sont taxés comme lettres; s'ils ont été affranchis en en sus d'une taxe égale au triple de l'insuffisance. Le port en est acquitté sont exercées en cas de refus de paiement (Loi du 20 mai 1854).

TIMBRES-POSTE. — DE LEUR VALEUR. — DE LEUR EMPLOI.

Les timbres-poste sont de cinq couleurs différentes : couleur verte, valeur 5 centimes; couleur bistre, valeur 10 centimes; couleur bleue, valeur 20 centimes; couleur orange, valeur 40 centimes; couleur rouge, valeur 80 centimes. Ils sont vendus dans les bureaux de poste, dans les débits de tabac et par les facteurs et les boîtiers des postes.

Les particuliers doivent coller eux-mêmes les timbres-poste sur les lettres.

Toute lettre pour l'intérieur revêtue d'un timbre-poste insuffisant est considérée comme non affranchie et taxée comme telle, sauf déduction du prix du timbre. Ainsi, par exemple, lorsqu'une lettre pesant plus de 7 grammes 1/2 est affranchie avec un timbre bleu, valeur 20 centimes, elle est considérée comme non affranchie; elle doit 60 centimes : en déduisant 20 centimes que représente le timbre bleu, il reste à payer 40 centimes.

Les lettres pour l'étranger sont affranchies, soit au moyen de timbres-postes et jetées à la boîte, soit en numéraire aux guichets des bureaux et laissées entre les mains des agents des postes. Revêtues de timbres insuffisants, elles sont considérées comme non affranchies, et ne peuvent recevoir cours, si elles sont à destination de pays pour lesquels l'affranchissement est obligatoire.

Le poids des timbres-poste est compris dans le poids des lettres sur lesquelles ils sont apposés.

L'emploi fait sciemment d'un timbre-poste ayant déjà servi est puni d'une amende de 50 francs à 1,000 francs. (Loi du 16 octobre 1849.)

ARTICLES D'ARGENT.

La poste se charge, moyennant un droit de 2 pour 100, du transport des sommes d'argent déposées à découvert dans ses bureaux. En échange, il est remis aux déposants des mandats qui peuvent être payés aux ayants droit dans tous les bureaux de l'Empire et de l'Algérie. Les envois d'argent sont encore reçus pour les armées françaises en pays étrangers, pour les militaires et marins employés dans les colonies françaises ou sur les bâtiments de l'État, et pour les transportés à Cayenne. Le minimum des dépôts est fixé à 50 centimes. Au-dessus de 10 francs, les mandats supportent, en outre, un droit de timbre de 35 centimes.

CONTRAVENTIONS AUX LOIS SUR LA POSTE.

La loi interdit le transport, par toute voie étrangère au service des postes, des lettres cachetées ou non cachetées circu-

lant à découvert ou renfermées dans des sacs, boîtes, paquets ou colis; elle interdit également le transport, par toute autre voie que celle de ce même service, des journaux, ouvrages périodiques, circulaires, prospectus, catalogues et avis divers, imprimés, gravés, lithographiés ou autographiés; elle interdit, enfin, de renfermer dans les imprimés, échantillons, papiers de commerce ou d'affaires, affranchis à prix réduit, aucune lettre ou note pouvant tenir lieu de correspondance. Toute contravention est punie d'une amende de 150 à 300 francs, et, en cas de récidive, d'une amende de 300 à 3,000 francs. (Arrêté du 27 prairial an IX et lois des 22 juin 1854 et 25 juin 1856.)

Par exception aux dispositions qui précèdent, les ouvrages périodiques formant un paquet dont le poids dépasse un kilogramme, ou faisant partie d'un paquet de librairie qui dépasse le même poids, peuvent être expédiés par une autre voie que celle de la poste.

DE LA SUSCRIPTION DES LETTRES.

Le public ne saurait apporter trop de soin à la rédaction de l'adresse des lettres qu'il confie à la poste, afin d'éviter les fausses directions. Les noms doivent être écrits très-lisiblement, et surtout le nom du bureau de poste ou de distribution qui dessert le lieu de destination. Lorsque le lieu de destination a une dénomination commune, soit en France, soit à l'étranger, on doit indiquer le nom du pays étranger ou du département français; par exemple : *Valence* (*Espagne*), *Valence* (*Drôme*), *Grenade* (*Espagne*), *Grenade-sur-Garonne* (*Haute-Garonne*). Lorsque dans le même département deux bureaux portent le même nom, il est essentiel de les désigner par les indications complémentaires ajoutées à leur nom principal pour les distinguer les uns des autres. Il est fort important aussi, pour les grandes villes, d'indiquer la rue et le numéro de la demeure du destinataire.

Le timbre d'affranchissement doit être placé sur l'angle droit supérieur de la lettre.

LETTRES CHARGÉES ET CHARGEMENTS DE VALEURS COTÉES.

Les lettres auxquelles le public attache une importance particulière peuvent être chargées. Ces lettres doivent toujours être présentées au bureau de poste et affranchies. L'Administration en donne reçu aux déposants et ne les livre que sur reçu aux destinataires. Elles paient, outre la taxe ordinaire, une surtaxe fixe de 20 centimes.

Les lettres chargées doivent être placées sous enveloppe et cachetées au moins de deux cachets en cire fine de même

couleur et portant une empreinte spéciale à l'expéditeur. Ces cachets doivent être placés de manière à retenir tous les plis de l'enveloppe.

Les valeurs cotées sont des objets précieux de petite dimension qui paient 2 pour 100 de la valeur estimée. L'estimation ne peut être inférieure à 30 francs ni supérieure à 1,000 francs. Elles sont renfermées, en présence des directeurs, dans des boîtes ou étuis ayant au plus 10 centimètres de longueur, 8 centimètres de largeur et 5 centimètres d'épaisseur. Les objets réunis à la boîte ne doivent pas dépasser le poids de 300 grammes.

ARTICLE 2882.

COUR DE CASSATION.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — VENTE JUDICIAIRE.—SURENCHÈRE. — AVOUÉ. — VACATION. — ADJUDICATION.

Le droit de vacation à l'adjudication n'est dû qu'à l'avoué poursuivant, qu'il s'agisse d'une vente sur surenchère en matière de saisie immobilière, ou d'une vente sur surenchère en matière de licitation, ou de toute autre vente judiciaire. (Art. 11, ord. du 10 oct. 1841,)

(Galamets *C.* Degaspary.)—ARRÊT.

LA COUR; —Attendu que les tarifs sont, par leur nature, des règlements de droit étroit dont on ne peut étendre les dispositions; — Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 11 de l'ordonnance du 10 octobre 1841 prises dans leur ensemble, que tous les actes dont il contient l'énumération et la taxe s'appliquent exclusivement à l'avoué poursuivant et sont faits à sa seule diligence; que l'avoué du poursuivant est même expressément désigné dans plusieurs de ces dispositions; — Attendu que lorsque l'ordonnance veut allouer le même droit aux autres avoués, elle prend soin de l'exprimer, comme elle le fait notamment dans l'art. 10 qui précède; — Qu'à la vérité, dans certains cas, par exemple pour les avoués colicitants dans le cas du § 6 de l'art. 11, le droit fixe est remplacé par une remise proportionnelle, tandis que, lorsqu'il s'agit de surenchère, l'art. 12 n'alloue aucun droit à l'avoué du surenchéri; mais attendu que d'une part, l'art. 12 lui-même déclare que, même en ce cas, les émoluments des avoués seront taxés comme il est dit en l'art. 11; que, d'autre part, la disposition qu'on fait valoir ne saurait autoriser à ajouter une disposition à des textes de droit étroit; — Par ces motifs; — Rejette le pourvoi dirigé contre le jugement du tribunal civil de Saint-Omer, du 18 août 1854.

Du 16 nov. 1857.—Ch. req.—M. Nicias-Gaillard, prés.

REMARQUE. — Il résulte de l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n°s 2535 *bis* et 2537 *bis*, dans le *Formulaire de procédure*, t. 2, p. 87 et 587, notes 2 et 3, *J. Av.*, t. 73, p. 180, art. 394, § 85; t. 77, p. 42, art. 1184, lettre R, que l'interprétation donnée par l'arrêt qui précède aux termes du tarif ne me paraît pas conforme au vœu des rédacteurs de l'ordonnance de 1841. Quoi qu'il en soit, il faut reconnaître que la Cour de cassation, par la décision ci-dessus et par l'arrêt du 11 mars 1846 (*J. Av.*, t. 70, p. 129) suivi d'observations critiques (*ibid.*, p. 131), a consacré une doctrine que suivront sans doute la plupart des juges taxateurs.

ARTICLE 2883.

COUR DE CASSATION.

ACTION POSSESSOIRE. — QUALIFICATION. — COMPÉTENCE.

Quelle que soit la qualification donnée à l'action, il suffit qu'il s'agisse d'une complainte possessoire et que la possession réunisse les conditions voulues, pour que le juge de paix soit compétent. (Art. 23, C.P.C.)

(Branquès *C.* Martin-Aveille.)—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le caractère des actions ne dépend pas du nom qui leur a été donné par la demande des parties ou attribué par la déclaration des juges, et que c'est le cas d'appliquer la maxime : *plus est in re quam in nomine;* — Attendu qu'il s'agissait dans la cause d'un trouble apporté par le propriétaire d'une usine en amont à l'écoulement d'un cours d'eau servant à faire mouvoir un moulin, et à l'irrigation d'un pré en aval; qu'il s'agissait uniquement de savoir si les eaux détournées devaient être rendues à leur cours naturel et si les dommages-intérêts demandés pour le préjudice devaient être accordés. — Attendu que le fait constituait une entreprise sur un cours d'eau; que l'art. 6 de la loi de 1838 attribue aux juges de paix la connaissance des actions de cette nature; que d'ailleurs il n'était pas contesté, qu'il était même reconnu que la possession était annuelle, et qu'il ne l'était pas non plus que cette possession avait les autres caractères exigés par la loi pour justifier la demande; — Que dès lors le juge de paix était évidemment compétent pour statuer sur la complainte et faire cesser le trouble, ce qu'il a fait par son jugement, tout en donnant à l'action dont il était saisi, une qualification inexacte qui ne pourrait prévaloir sur la nature même des choses; — Rejette le pourvoi dirigé contre le jugement du tribunal civil de Tarbes du 30 mars 1857.

Du 17 nov. 1857.—Ch. req.—M. Nicias-Gaillard, prés.

NOTE.—Cette solution ne pouvait souffrir difficulté. Voy. dans le même sens un arrêt de la même Cour du 24 avril 1850 (*J. Av.*, t. 75, p. 499, art. 928), qui casse un jugement contraire du tribunal civil de Dijon. Voy. aussi *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 347, note 2, *in fine*.

ARTICLE 2884.

COUR DE CASSATION.

EXPERTISE. — TÉMOINS. — AUDITION. — ENQUÊTE.

Des experts, alors surtout qu'ils y ont été autorisés par le tribunal, peuvent éclairer leur religion à l'aide d'une enquête officieuse, sans employer les formes tracées pour les enquêtes régulières.

(Comm. d'Allemand C. Perret.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le 1er moyen; — Attendu que s'il n'appartient qu'au magistrat de procéder à une enquête régulière selon les formes prescrites par le Code de procédure civile, il n'est pas interdit aux experts commis par la justice d'éclairer leur religion à l'aide d'une enquête officieuse, alors surtout qu'ils y ont été autorisés par le tribunal; — Que c'est dans ce sens que le jugement du 2 décembre 1843 a été exécuté; — Qu'il résulte en effet des qualités de l'arrêt attaqué que les témoins ont volontairement comparu devant les experts et sans dénonciation aux parties adverses; — Qu'ils n'ont ni prêté serment ni signé leurs déclarations, toutes choses qui prouvent que les experts n'ont pas entendu procéder à une enquête régulière, mais recueillir de simples renseignements destitués de l'autorité que la loi attache aux enquêtes; — Sur le 2e moyen; — Attendu qu'il n'est pas établi que, soit devant le tribunal, soit devant la Cour, les demandeurs aient proposé dans leurs conclusions le moyen pris de la nullité de l'expertise, en ce que les experts auraient procédé à une enquête; — Que, dès lors, il n'était pas indispensable que les juges du fond répondissent par un motif spécial à un moyen qui n'était pas formellement articulé dans les conclusions prises par l'avoué de la cause; — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Grenoble du 20 décembre 1856.

Du 23 nov. 1857.—Ch. req.—M. Nicias-Gaillard, prés.

NOTE. — Mon opinion (*Lois de la Procédure civile*, n° 1201 *bis*) peut être invoquée contre cette doctrine, qui permet de tirer parti de la preuve testimoniale sans l'application des garanties exigées par la loi : toutefois, j'ai dû reconnaître (*Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 133, note 6) que la jurispru-

dence autorisait ce mode de procéder. Voy. Cass., 19 nov. 1856. (*J. Av.*, t. 82, p. 180, art. 2637.)

ARTICLE 2885.

COUR DE CASSATION.

APPEL. — TRIBUNAUX DE COMMERCE. — JUGEMENT.—SIGNIFICATION. — GREFFE.

La signification d'un jugement du tribunal de commerce faite au domicile élu ou au greffe, dans le cas de l'art. 422, C.P.C., fait courir le délai d'appel.

(Desboutins *C.* Ce des chemins de fer d'Orléans et du Centre.)

Sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Bourges du 18 nov. 1856, inséré *J. Av.*, t. 82, p. 164, art. 2626, il a été statué en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes de l'art. 645 du Code de commerce, le délai pour interjeter appel des jugements des tribunaux de commerce est de trois mois, à compter du jour de la signification du jugement, pour ceux qui ont été rendus contradictoirement ; — Attendu que si, aux termes de l'art. 443 du Code de procédure civile, la signification à partir de laquelle court le délai d'appel est, pour les jugements civils ordinaires, celle qui est faite à personne ou à domicile, domicile qui ne doit s'entendre que du domicile réel, il en est autrement de la signification des jugements ordinaires en matière de commerce, auxquels l'art. 645 du Code de commerce s'applique ; — Attendu que, quant à ces derniers jugements, les conditions de la signification sont spécialement réglées par l'art. 422 du Code de procédure civile, placé sous le titre relatif à la procédure devant les tribunaux de commerce ;— Qu'il résulte de cet article que, dans les cas où les parties sont tenues de faire élection de domicile dans le lieu où siége le tribunal, toute signification, même celle du jugement définitif doit être faite à ce domicile élu; et qu'à défaut de cette election, la signification est valablement faite au greffe du tribunal ; — Que ce mode de signification a été ainsi réglé en vue de favoriser la prompte expédition des affaires commerciales, et d'empêcher qu'elle ne soit entravée par l'éloignement du domicile réel des parties françaises ou étrangères ; — Qu'un domicile dans le lieu où siége le tribunal a été exigé par la loi, ou donné par elle, non pas seulement pour l'instruction, mais pour que toute signification, même celle du jugement définitif, y soit faite valablement ;— Attendu que la présomption de la loi est que la signification du jugement définitif, régulièrement faite

selon les conditions qu'elle prescrit, porte à la connaissance des parties ou de leurs représentants le jugement signifié; qu'ainsi cette signification doit produire tous ses effets, dont l'un est de faire courir le délai d'appel; — D'où il suit que l'arrêt attaqué, en déclarant non recevable l'appel interjeté par la veuve Desboutins plus de trois mois après le jour où le jugement du tribunal de commerce de Nevers lui a été signifié au domicile par elle élu à Nevers, en exécution de l'art. 422 du Code de procédure civile, n'a point violé l'art. 443 de ce Code, et a fait une juste application dudit article 422 et de l'article 645 du Code de commerce; — Rejette, etc.

Du 21 déc. 1857.– Ch. civ. — MM. Bérenger, prés, — De Marnas, 1er av. gén, (*concl. conf.*). -- Bosviel et Paul Fabre, av.

NOTE. — Cet arrêt confirme mon opinion (*Lois de la Procédure civile*, n° 1556, et *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 374, note 2, II). Il mettra sans doute fin aux hésitations de quelques Cours. Voy. dans le même sens, Toulouse, 31 mars 1845 (*J. Av.*, t. 73, p. 637, art. 595); Paris, 26 mars 1851 (t. 76, p. 283, art. 1077; Dijon, 25 fév. 1852 (t. 78, p. 328, art. 1547); en sens contraire, Nîmes, 19 juill. 1852 (*ibid.)*.

ARTICLE 2886.

COUR DE CASSATION.

JUGE DE PAIX. — COMPÉTENCE. — PROROGATION. — CONSENTEMENT ÉCRIT.

La prorogation de la juridiction des juges de paix ne peut résulter que d'un consentement écrit. Elle ne peut être induite du silence des parties qui, après citation, ont conclu à ce que le juge de paix statuât, bien que l'action dépassât les limites de sa compétence (art. 7, C.P.C.).

(Bourdier *C.* Faubert).

30 sept. 1854, citation par M. Bourdier à M. Faubert devant la justice de paix de Confolens, afin de s'entendre condamner à lui livrer, en vertu de conventions antérieures, les eaux d'un étang pour l'alimentation de ses usines, et à lui payer, en outre, 1,000 fr. de dommages-intérêts et 100 fr. par chaque jour de retard. 10 oct. suivant, après défense au fond, sentence qui repousse la demande comme non justifiée.—Appel et présentation de l'exception d'incompétence.

16 fév. 1855.—Jugement du tribunal civil de Confolens en ces termes :

LE TRIBUNAL; — Attendu que Bourdier et consorts ont, par leur exploit introductif d'instance, à la date du 30 sept. 1854, formé contre Faubert une demande en 1,000 fr. de dommages-intérêts pour le préjudice qu'il leur a causé jusqu'à ce jour, et, dans le cas où ledit Faubert continuerait son refus de livrer les eaux dont s'agit, se ouïr condamner par le jugement à intervenir à payer aux demandeurs la somme de 100 fr. par chaque jour de retard ; — Attendu que Faubert a comparu devant M. le juge de paix pour répondre à cette demande, sans que le déclinatoire, plus particulièrement établi dans l'intérêt du défendeur, ait été proposé, et que les parties ont à deux fois différentes conclu et plaidé au fond devant ce magistrat ; qu'en agissant ainsi, elles ont tacitement prorogé la compétence du juge de paix, et qu'alors même que ce magistrat eût été incompétent, Bourdier et consorts ne seraient plus recevables à invoquer aujourd'hui cette incompétence ; — Attendu, en effet, qu'il est de principe que la juridiction des juges de paix peut être prorogée quand la contestation par sa valeur excède les limites de leur compétence; — Que si la prorogation n'est pas autorisée *de re ad rem*, elle l'est *de quantitate ad quantitatem*, et que ce principe peut être appliqué à l'espèce, puisqu'il s'agissait, en effet, d'une demande en paiement de dommages-intérêts, personnelle et mobilière, sur laquelle le juge de paix avait déjà principe et germe de juridiction jusqu'à 200 fr.; — Attendu enfin que si la jurisprudence et la doctrine, sur la question de prorogation volontaire, ne sont pas absolument unanimes, et si différents arrêts de cassation sur cette matière ont été rendus en sens contraire, le système pour l'affirmative a généralement prévalu dans l'opinion des auteurs et dans la pratique, ainsi que l'enseigne M. Dalloz dans son Répertoire de jurisprudence. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 1 de la loi du 25 mai 1838, et 7, C.P.C.; — Attendu que la citation donnée par les demandeurs avait pour objet une demande en dommages-intérêts fondée sur l'inexécution d'une convention, et dont le chiffre dépassait la limite de la compétence du juge de paix ; — Attendu que si, dans le système de procédure résultant des dispositions du Code de procédure civile, les parties peuvent proroger la compétence du juge de paix, il n'apparaît d'aucune de ces dispositions que cette prorogation puisse avoir lieu en dehors des conditions formelles établies par l'art. 7 précité; — Attendu que, dans l'espèce, il n'était justifié d'aucun consentement écrit de la part des parties en cause, et que l'assignation, non plus que les conclusions respectives, desdites parties, n'avait pu suppléer à ce consentement écrit, condition substantielle exigée par ledit art. 7; — D'où il suit que le déclinatoire proposé à cet égard en appel par le demandeur était fondé en droit, et qu'en le rejetant, le jugement attaqué

du 16 février 1855 a expressément violé les articles précités; — Casse.

Du 9 mars 1857. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — De Marnas, 1er av. gén. (*concl. contr.*). — Mathieu Bodet et Maulde, av.

Note.—Je persiste dans l'opinion contraire que j'ai développée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 26, et rappelée dans mon *Formulaire de Procedure*, t. 1, p. 312, note 4.

ARTICLE 2887.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

Appel.—Délai.—Solidarité.

L'appel interjeté en temps utile par l'une des parties solidairement condamnée rélève l'autre partie de la déchéance par elle encourue, et cette partie est recevable à adhérer à l'appel régulièrement formé (art. 445, C. P.).

(Hivard *C.* Laffitte, Bullier et compagnie).

Jugement qni condamne MM. Hivard et Hermann à payer solidairement la somme de 1,500 francs à MM. Laffitte, Bullier et compagnie; signification à M. Hermann le 11 août; appel le 10 juillet; signification le 12 juillet à M. Hivard, qui, le 27 octobre seulement, déclare, par acte extrajudiciaire, se joindre à l'appel interjeté par M. Hermann dont il entend profiter.

Arrêt qui déclare l'appel recevable, mais confirme la décision des premiers juges.

Du 20 fév. 1857.—4e ch., MM. Vergès, prés.—Saillard, av. gén. (*concl. conf.*).—Bra et Henri Moreau, av.

Note. On peut citer dans le même sens l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la procédure civile*, n° 1565 et *J. Av.*, t. 76, p. 179, art. 1041, et p. 208, art. 1045, les arrêts des Cours de cassation, Montpellier et Rennes.

ARTICLE 2888.

Question.

Séparation de corps.—Dépens.—Avoué. — Provision. — Communauté.

Les dépens de la demande en séparation de corps sont-ils à la charge de la communauté? Quid, *lorsqu'une provision a été demandée et obtenue pour subvenir aux frais du procès?*

Je trouve dans la dissertation suivante, insérée dans la *Jurisprudence du Notariat*, 1857, p. 379, art. 10,963, et que je demande à mes honorables confrères la permission de reproduire, la confirmation de mon opinion (q. 548 *des Lois*):

« Si la demande a été formée par le mari, point de difficulté. Qu'elle ait été accueillie ou rejetée, peu importe. Dans l'un et l'autre cas, « le paiement des frais pourra être poursuivi sur tous les biens de la communauté; sauf cependant récompense de la part de la femme, si, ayant succombé, elle a été condamnée aux dépens, et jusqu'à concurrence de la portion mise à sa charge par le jugement. » Ainsi s'exprime M. l'avocat général Glandaz, dans l'*Encyclopédie du droit*, v° *Communauté conjugale*, n° 169; et cette opinion a été suivie par MM. Rodière et Pont, du *Contrat de mariage*, t. 1er, n° 610.

« Mais la demande avait-elle été formée par la femme? M. Glandaz fait une distinction :

« Si la demande formée par la femme a été accueillie par la justice, et si le mari a été condamné aux frais, la communauté doit encore les supporter; et si la femme, par suite du mandat conféré directement par elle à son avoué, avait été obligée de les payer, elle devrait être indemnisée.

« Mais lorsque la femme succombe, les frais de la demande sont-ils une charge de la communauté? On fait valoir la nécessité de laisser à la femme les moyens de se défendre contre les excès de son mari. L'art. 1426 s'oppose à ce que cette considération soit admise; les principes généraux n'y sont pas moins contraires. Il est de règle, en effet, que celui qui succombe doit être condamné aux dépens : les juges peuvent seulement les compenser à raison de la qualité des parties (art. 130 et 131, C.P.C.). Or, soit que les juges aient usé de cette faculté, soit qu'ils ne l'aient pas fait, il est évident que, dans l'espèce, on ne peut, en principe, mettre les dépens à la charge de la communauté, c'est-à-dire du mari, puisque, dans le premier cas, le tribunal n'a voulu les lui faire supporter que pour partie, et que, dans le second, il l'en a complétement affranchi. L'avoué n'aura donc d'action, soit dans

l'une soit dans l'autre hypothèse, ni contre la communauté ni contre le mari. C'est aussi l'opinion le plus généralement suivie. » En effet, l'honorable magistrat cite en ce sens les auteurs et les arrêts que voici : Carré, *Lois de la Procédure*, n° 548; Chauveau, *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 365, n° 23; Devilleneuve, 6, 1, 428 : Paris, 7 fév. 1806, aff. Louault (1); Cass., 8 mai 1821, aff. Bosle; Paris, 8 nov. 1827, aff. Guérin. A ces autorités, il faut ajouter : MM. Pigeau, *Commentaire du Code de Procédure*, t. 1er, p. 311; Bioche, v° *Femme mariée*, n° 150; Rodière et Pont, *loc. cit.*, et Troplong, du *Contrat de mariage*, n° .52; puis un arrêt de la Cour de Limoges, du 28 avril 1813, aff. Borie et, comme jugeant au moins implicitement la question, deux autres arrêts, l'un de la Cour de cassation, du 12 juill. 1837 (J.Av., t. 53, p. 517); l'autre de la Cour d'Angers, du 28 juin 1850 (2).

« On doit faire remarquer, au surplus, ajoute M. Glandaz, que la femme ne se trouve pas, par l'application rigoureuse de l'art. 1426, désarmée vis-à-vis de son mari : elle peut demander une provision. Mais si elle ne forme pas cette demande, ou si la provision a été insuffiante et qu'un supplément n'ait point été accordé, le paiement des frais ne pourra pas être poursuivi sur la communauté. Il en doit être ainsi. En effet, le mari qui, sous forme de provision, aurait avancé les frais à la femme, pourrait, si elle succombait, en poursuivre la répétition : d'où suit évidemment que si cette avance n'a pas eu lieu, le mari ne saurait être atteint par l'action de la femme ou de l'avoué qui est aux droits de la femme : c'est ce qui a été jugé par un arrêt de cassation du 12 (et non du 11) juill. 1837 (aff. Fornyer). Cet arrêt, continue M. Glandaz, nous paraît concilier les égards dus à la position malheureuse de la femme avec les exigences de la loi. » — L'arrêt précité de la Cour d'Angers, du 28 juin 1850, aff. Chevalier, a été rendu dans le même sens que celui de la Cour de cassation.

Mais si les frais faits par l'avoué d'une femme, dans une instance en séparation de corps où elle a succombé, ou dont elle s'est désistée, ne peuvent être répétés par le mari ou contre la communauté, cette règle reçoit exception dans le cas où le mari a été condamné à payer à la femme une provision pour

---

(1) Notez que, dans l'espèce de cet arrêt, la femme s'était désistée de sa demande, sur l'appel. S., 1806, 2, 251.

(2) M. Glandaz cite cependant en sens contraire : Bruxelles, 5 juill. 1809, aff. D...; Paris, 11 mai 1815, aff. Lemaire, et 14 août 1810, aff.... Ajoutons MM. Dalloz, nouv. Répert., v° *Contrat de mariage*, n°s 1070 et 1074.

subvenir aux frais. Les frais sont alors à la charge du mari dans les limites de cette provision.

« C'est ce qui résulte de l'opinion de M. Glandaz, que nous avons fait connaître sous la question précédente, et à l'appui de laquelle nous avons cité notamment un arrêt de la Cour de cassation du 12 juill. 1837. Il a été jugé par cet arrêt que l'avoué de la femme demanderesse en séparation de corps, qui a obtenu des provisions pour sa cliente dans le cours de l'instance, ne peut plus, si ces provisions ont été insuffisantes, et après le procès perdu, répéter contre la communauté ou contre le mari le surplus des frais dont il a fait l'avance, et que c'est à l'avoué, dans ce cas, à demander un supplément de provision pendant le cours du procès.

« De cette décision il résulte clairement, ainsi que le remarque M. Devilleneuve, 1853, 1, 737, que, tant que la provision n'a pas été payée par le mari, l'avoué de la femme a action contre celui-ci en paiement des frais dont il a fait l'avance, jusqu'à concurrence de cette provision. C'est ce que juge également un autre arrêt de la même Cour du 22 nov. 1853 » (aff. Leconte (J.Av., t. 79, p. 224, art. 1775).

ARTICLE 2889.

COUR IMPÉRIALE DE COLMAR.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION.—ETRANGER.—PÉREMPTION.

La péremption prononcée par l'art. 156, C. P. C., contre les jugements par défaut contre partie non exécutés dans les six mois de leur obtention, n'est pas opposable lorsque le jugement a été prononcé contre un étranger qui n'a, en France, ni domicile, ni résidence, ni valeurs mobilières, ni propriété immobilière susceptible d'exécution.

(Seyn C. Richler.)—ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, quant au moyen de péremption dirigé contre le jugement par défaut du 3 août 1855, que ce jugement a été rendu au profit de Richler contre des étrangers qui n'avaient, en France, ni domicile, ni résidence, qui n'y possédaient ni valeur mobilière, ni propriété foncière; que dans de pareilles circonstances, Richler n'avait réellement aucun moyen d'exécuter le jugement par lui obtenu, et de prévenir la péremption de six mois édictée par l'art. 156, C.P.C.;—Qu'il est donc difficile d'admettre que le bénéfice de cette disposition puisse être invoqué par des étrangers qui ne présenteraient rien de saisissable en France, ni dans leur personne, ni dans leur domicile, ni dans leurs propriétés; — Qu'on se prévaudrait vainement, dans l'espèce, du traité qui lie la France et la Suisse, au

sujet de la force obligatoire des décisions rendues dans chacun de ces pays; que le traité du 31 déc. 1828, en son art. 1er, ne rend exécutoires, en Suisse et en France, les jugements rendus en France et en Suisse, en matière civile, que lorsqu'ils sont définitifs et ont *acquis l'autorité de la chose jugée;*—Qu'ainsi, le moyen de péremption fondé sur l'art. 156, C.P.C., n'est pas fondé, etc.

Du 8 avril 1857.—1re Ch.—MM. Rielf., p. p.—Ign. Chauffour et Kugler, av.

NOTE.—Voyez, dans le même sens, l'opinion exprimée *Lois de la Procédure civile*, n° 646. — Rép., J.P., v° *Jugement par défaut*, nos 535 et 577; *Bioche*, Dict. de Proc., v° *Jugement par défaut*, n° 353.

ARTICLE 2890.

COUR DE CASSATION.

SAISIE-ARRÊT. — DÉCLARATION AFFIRMATIVE. — PIÈCES JUSTIFICATIVES.

Est irréprochable la déclaration faite par le tiers saisi qui indique les pièces établissant sa libération et qui explique que si ces pièces ne sont pas produites, c'est qu'elles se trouvent dans les mains du saisissant (art. 574 et 577, C.P.C.).

(De Garçin *C.* Gastel.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que si le tiers saisi doit joindre à sa déclaration affirmative les pièces justificatives, sous peine d'être déclaré débiteur pur et simple des causes de la saisie, Gastel, tiers saisi, n'a point manqué à cette obligation;—Qu'il a indiqué, dans sa déclaration affirmative, les pièces établissant sa libération, en ajoutant que s'il ne les produisait pas, c'est qu'elle se trouvaient entre les mains des saisissants qui y figuraient eux-mêmes comme parties; — Qu'en effet, l'arrêt attaqué constate que les demandeurs feignaient à tort d'ignorer les contrats qu'ils avaient dans leurs dossiers et sur lesquels ils avaient plaidé;—Qu'en cet état, la Cour de La Martinique a pu, sans violer l'art. 574, C.P.C., juger que la déclaration était régulière et suffisante; — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de La Martinique du 11 juin 1855.

Du 4 mai 1857.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés. — Gatine, av.

NOTE.—Dans l'état des faits rappelés par cet arrêt, aucune autre solution n'était possible.

ARTICLE 2891.

Question.

PROTÊT.—NOTAIRE.—TÉMOINS.

Pour dresser un protêt, un notaire n'a pas besoin d'être assisté d'un second notaire ou de témoins.

Le décret du 23 mars 1848 (J.Av., t. 73, p. 250, art. 443), dispose : « Les actes de protêt seront désormais dressés sans assistance de témoins. » — Ce texte est clair et précis; il déclare les témoins iuutiles sans acception de l'officier ministériel qui doit dresser l'acte. Il en résulte bien évidemment que si, contrairement à l'usage suivi à peu près partout, un notaire fait et signifie un protêt, cette signification est valablement faite sans l'assistance d'un second notaire ou de témoins. — Cette opinion résulte de la note 2 insérée dans mon *Formulaire de Procédure,* t. 2, p. 825.

ARTICLE 2892.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

EXPLOIT.—REMISE.—CONCIERGE.—REFUS.—DOMMAGES-INTÉRÊTS.—PROPRIÉTAIRE.—RESPONSABILITÉ.

Le refus obstiné d'un concierge de faire connaître la nouvelle adresse d'un locataire récemment déménagé, qui, en partant, l'a indiquée à ce concierge, peut donner lieu à des dommages-intérêts dont le propriétaire est civilement responsable.

(Blanc *C.* Savard et Thibaut).

Le 15 avril 1857, le sieur Blanc, négociant, quitta la rue de la Tonnellerie, où il demeurait, pour aller s'établir rue du Château-d'Eau. Il donna au sieur Savard, concierge de la maison d'où il sortait, sa nouvelle adresse. Cependant, le jour même du déménagement, une dénonciation de protêt ayant été faite au sieur Blanc, rue de la Tonnellerie, le sieur Savard déclara à l'huissier qu'il n'avait pas fait connaître son nouveau domicile. Le protêt fut alors dénoncé au parquet. Le sieur Blanc, bientôt informé de ce fait, adressa des reproches au concierge. Celui-ci s'obstina néanmoins dans son mauvais vouloir. Plusieurs personnes étant venues successivement demander le sieur Blanc, il leur répondit à toutes que ce dernier n'avait pas laissé son adresse. Un huissier fut alors envoyé par le sieur Blanc. Il demanda l'adresse de l'ancien locataire et reçut la réponse habituelle. Aussitôt l'huissier se fit connaître et dressa procès-verbal du refus du concierge. Le sieur Blanc a, en raison de ces faits, formé une demande en dommages-intérêts contre le sieur Savard, et assigné le sieur Thibaut, propriétaire de la maison, comme civilement responsable.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il est dans les devoirs du concierge de donner aux personnes qui la lui demandent la nouvelle adresse des locataires sortants ; — Attendu que Blanc a, en quittant la maison de Thibaut, rue de la Tonnellerie, 3, laissé son adresse à Savard, concierge de cette maison ; — Attendu que, dès le lendemain de son départ, il lui renouvelait par lettre affranchie la recommandation d'indiquer à ceux qui se présenteraient pour le voir le nouveau domicile qu'il habitait ; — Attendu qu'il est constant au procès que Savard a cependant répondu, à diverses reprises, qu'il ignorait où Blanc avait fixé sa résidence ; — Qu'en agissant de la sorte, il a manqué à ses obligations et causé à Blanc un préjudice dont il doit réparation ; — Attendu que Thibaut, propriétaire, est responsable du fait de son concierge ; — Par ces motifs, condamne Savard et Thibaut à payer solidairement à Blanc la somme de 100 fr. à titre de dommages-intérêts ; les condamne aux dépens ; réserve à Thibaut son recours contre Savard.

Du 22 juill. 1857. — 5e Ch.

NOTE. — C'est l'une des nombreuses applications des principes posés par les art. 1382 et 1384, C.N.

ARTICLE 2893.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

EXPLOIT. — DÉLAI. — DISTANCE.

Est valable l'exploit d'ajournement qui n'indique pas l'augmentation du délai de la comparution à raison des distances, lorsque le jugement intervenu par défaut n'a été rendu qu'après l'expiration de ce délai (art. 61 et 1033, C.P.C.).

(Desplanques).

Si le délai ordinaire doit, à mon avis, être indiqué, à peine de nullité, j'ai pensé que l'augmentation, à raison des distances, pouvait ne pas être mentionnée, sans que l'exploit devînt nul, pourvu qu'il n'intervînt aucun jugement avant l'expiration du délai accordé par la loi (*Lois de la Procédure civile*, nos 321 et 1650. — *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 13, note 15; p. 391, note 12 *in fine*). Plusieurs Cours ont néanmoins annulé, pour ce défaut d'indication, des exploits d'appel (V. J.Av., t. 72, p. 283, art. 128, et t. 74, p. 283, art. 675, les arrêts des Cours de Bourges du 31 mars 1847, et de Bordeaux, du 22 janv. 1849). — En consacrant mon opinion, le tribunal de la Seine s'est borné à dire que le jugement par défaut rendu dans la cause, ayant été prononcé à une date postérieure à l'expiration du délai, il n'y avait pas lieu de s'arrêter à l'exception proposée.

Du 26 juin 1857. — 4e Ch. — M. Picot, prés.

ARTICLE 2894.

COUR DE CASSATION.

DÉPENS.—MATIÈRE SOMMAIRE.—TAXE.—FRAIS DE CORRESPONDANCE.

En matière sommaire, l'allocation de l'art. 145 *du Tarif pour droit de correspondance ne doit pas être accordée. Il n'est dû que les déboursés effectifs et justifiés.*

(Hédou *C.* Ternaux.) — ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que la distinction établie par le Code de procédure entre les affaires ordinaires et les affaires sommaires a été reproduite et conservée dans le tarif des dépens du 16 fév. 1807; — Qu'elle se manifeste notamment dans l'art. 67 du tarif, qui n'alloue aux avoués, dans les affaires sommaires, que de simples déboursés, ce qu'on ne doit entendre que des déboursés effectifs et justifiés; — Qu'on ne peut donc confondre ce remboursement avec l'allocation que l'art. 145 du tarif accorde en matière ordinaire pour droit de correspondance; —Que cette différence dans le tarif s'explique par celle qui existe d'après leur nature et leur importance, entre les causes ordinaires et les causes sommaires; qu'elle tient au système général de la loi; que, d'ailleurs, une distinction aussi postérieurement établie ne permet aucune extension d'un cas à l'autre; — Par ces motifs, rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Rennes du 4 juin 1855.

Du 4 mai 1857.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés. — Delaborde, av.

NOTE. — La jurisprudence est très-incertaine. Je me suis décidé pour l'allocation du droit dans mon *Commentaire du Tarif*, t. 1, p. 433, n° 52, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 302. On trouve des arrêts qui confirment cette opinion (Voy. J.Av., t. 82, p. 121, art. 2601); on en trouve qui ne veulent rien passer en taxe, et enfin il en est qui n'accordent que le remboursement des déboursés (Bordeaux, 20 mai 1857 — *ibid.*, p. 452, art. 2762 *bis*), L'autorité de la Cour suprême semble devoir entraîner, dans la pratique, l'application de cette dernière opinion.

ARTICLE 2895.

COUR DE CASSATION.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT.—OPPOSITION.—OBJETS DISTINCTS.
2° PÉREMPTION.—JUGEMENT PAR DÉFAUT.—OPPOSITION.
3° PÉREMPTION. — JUGEMENT DÉFINITIF. — EXÉCUTION.

1° *Après un premier jugement par défaut rendu sur un inci-*

dent et suivi d'une opposition, s'il intervient un second jugement par défaut statuant pour la première fois au fond, ce dernier jugement est susceptible d'opposition (art. 149 et 165, C.P.C.).

2° *La péremption de l'instance engagée sur l'opposition à un jugement par défaut entraîne la péremption de l'instance vidée par le jugement par défaut* (art. 397 et 401, C.P.C.).

3° *La péremption de l'instance engagée par suite des contestations élevées sur l'exécution d'un jugement définitif ne s'étend pas à l'instance terminée par ce jugement.*

(Ortoli *C.* Comparetti.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Vu les art. 149 et 165, C. P. C. ; — Attendu qu'en principe, tout jugement par défaut est susceptible d'opposition ; que s'il est fait une exception à cette règle à l'égard du jugement par défaut qui aurait débouté d'une première opposition, c'est afin d'empêcher que les procès ne s'éternisent; mais que cette exception ne s'applique pas au cas où le premier jugement par défaut n'a pas eu le même objet que le second, lorsque, par exemple, le premier jugement a statué sur un incident, et le second sur le fond de la contestation ; — Attendu que l'arrêt attaqué n'indique ni dans ses qualités, ni dans ses motifs, qu'il ait été rendu sur le fond de la contestation un premier jugement par défaut auquel il aurait été formé opposition ; que le jugement par défaut du 6 sept. 1842 ne prononce pas par voie de débouté d'opposition ; qu'il ne confirme les dispositions d'aucun jugement par défaut antérieur ; qu'en cet état, il était susceptible d'opposition ; qu'en décidant le contraire, l'arrêt attaqué a faussement appliqué et, par suite, formellement violé les art. 149 et 165, C.P.C.; — Sur la première branche du deuxième moyen, prise de ce que l'arrêt attaqué a déclaré périmée l'instance sur opposition à un jugement par défaut, sans déclarer en même temps la péremption de l'instance qui avait précédé le jugement par défaut : — Vu les art. 397 et 401, C.P.C.; — Attendu que la péremption est l'anéantissement de l'instance par la discontinuation des poursuites pendant le délai de trois ans; qu'elle ne peut être demandée ni prononcée pour des actes particuliers de cette instance; qu'elle ne peut s'appliquer qu'à l'instance entière ; — Attendu que l'opposition à un jugement par défaut, loin d'être le principe d'une instance nouvelle, se rattache à tous les actes de procédure antérieurs pour ne former avec eux qu'une seule et même instance portée devant les mêmes juges ; qu'il suit de là que la péremption, lorsqu'elle est demandée et qu'il y a lieu de la prononcer doit s'étendre à toute l'instance, aux actes antérieurs comme aux actes postérieurs à l'opposition; qu'en déclarant, dans l'espèce, que le défaut de poursuites pendant trois ans avait anéanti l'instance sur

l'opposition au jugement par défaut et laissait subsister les actes antérieurs à l'opposition, l'arrêt attaqué a formellement violé les art. 397 et 401, C.P.C.;—Sur la seconde branche du même moyen, tirée de ce que l'arrêt attaqué aurait à tort prononcé la péremption de l'instance sur l'opposition au commandement, sans prononcer la péremption de l'instance principale : — Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que Jacques-Toussaint Ortoli n'a pas formé opposition au jugement par défaut du 6 sept. 1842; que ce jugement était devenu définitif à son égard, puisqu'il s'agissait d'une dette essentiellement divisible; qu'il y avait donc lieu d'examiner à son égard la valeur de l'opposition par lui formée au commandement qui lui avait été notifié; — Attendu que les contestations qui peuvent s'élever sur l'exécution d'un jugement définitif constituent une instance nouvelle distincte de l'instance principale, et qui peut même, dans certains cas, être portée devant d'autres juges; que cette instance nouvelle est susceptible de tomber en péremption, sans que la péremption puisse atteindre l'instance première terminée par un jugement définitif; que l'arrêt attaqué, en déclarant périmée l'instance introduite par l'opposition au commandement du 11 dec. 1847, et en autorisant les époux Comparetti à donner suite audit commandement, n'a violé aucune loi;—Rejette le pourvoi formé par Jacques-Toussaint Ortoli, etc...; —Casse et annule, à l'égard des autres demandeurs, l'arret rendu par la Cour impériale de Bastia, le 9 juill. 1855, etc.

Du 5 mai 1857.—Ch. civ.— MM. Troplong, p.p. — de Marnas, 1er av. gén. (*concl. conf.*) — Rendu et Hérault, av.

Remarque. — La première solution est contraire à l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 694, et à celle que M. *Rodière* a exposée t. 2, p. 10. La Cour de cassation ne donne, dans son arrêt, aucun motif qui vienne détruire ou même atténuer les considérations qui m'ont déterminé; elle admet que, pour l'application du principe posé par l'art. 165, C.P.C., il faut qu'il y ait identité d'objet dans les deux jugements. M. Dalloz approuve cette doctrine (P. 1857.1.247), en déclarant que si le second jugement par défaut ne peut être frappé d'opposition, c'est uniquement lorsqu'il confirme un jugement par défaut antérieur, et statue par voie de *débouté d'opposition*.

La jurisprudence de la Cour suprême est définitivement assise sur la seconde question (Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 142-), et la troisième ne peut faire l'objet d'un doute.

ARTICLE 2896.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

CONCLUSIONS.—JUGEMENT PAR DÉFAUT.—AVENIR.—DÉLAI.—AVOUÉ.

Les conclusions doivent être signifiées trois jours au moins avant l'audience où il peut être obtenu jugement. Est nul le jugement par défaut rendu avant l'expiration de ce délai (art. 70, Règl., 30 mars 1808.

(Damagio *C.* Dallier). — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant qu'aux termes des articles combinés 33 et 70 du décret du 30 mars 1808, un intervalle de trois jours doit exister entre la signification des conclusions et l'audience où les avoués sont appelés, soit pour plaider, soit pour poser les qualités;— Considérant que ce délai est essentiel au droit de défense et que la négligence à l'observer de la part de l'avoué poursuivant entraîne la nullité des procédures qui ont suivi, au mépris de cette disposition de la loi; — Considérant qu'il est constant en fait que les conclusions prises par l'avoué de la femme Dallier ont été signifiées le 16 avril seulement, et que l'arrêt par défaut auquel Damagio a formé opposition ayant été pris le 18, a été rendu ainsi avant l'expiration du délai de trois jours, d'où il suit que ledit arrêt doit être réputé nul et non avenu;—Déclare ledit arrêt nul et de nul effet.

Du 10 juill. 1857. — 4e ch. — MM. de Vergès, prés.— Durrier et Bétoland, av.

REMARQUE. — En insérant cet arrêt dans leur n° du 17 juill. 1857, mes honorables confrères, MM. les rédacteurs de la *Gazette des Tribunaux*, font les réflexions suivantes :

« Nous appelons l'attention des avoués sur cette décision qui leur révélera un danger à éviter dans la direction de leurs procédures. Nous appelons spécialement celle des avoués à la Cour de Paris. Dans leur pratique, en effet, quand ils veulent saisir la Cour par des conclusions réciproques, ils signifient les leurs, donnent en même temps avenir pour les déposer contradictoirement, et parfois ne laissent pas écouler trois jours entre leur avenir, les conclusions signifiées simultanément et le jour fixé par eux pour la comparution devant la Cour de l'avoué leur adversaire.—Si cet avoué ne comparaît pas, ils prennent un arrêt par défaut contre lui. »

Il serait à désirer que devant tous les tribunaux l'observation de l'art. 70 du règlement de 1808 fût rigoureusement exigée.—La Cour de Caen, dans ses arrêts des 13 fév. et 30 avril 1857 (J.Av., t. 82, p. 463, art. 2766), a décidé que lorsque des

conclusions nouvelles étaient signifiées, la partie qui recevait cette signification avait le droit de demander et d'obtenir un renvoi conformément aux dispositions de cet article.

ARTICLE 2897.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

GARANTIE.—INTERVENTION.—NOTAIRE.—TESTAMENT.—NULLITÉ.

Lorsque dans une instance en nullité de testament pour cause de défaut d'assistance de témoins instrumentaires, le notaire rédacteur du testament a fait admettre son intervention et est devenu ainsi partie dans la cause, la demande en garantie des légataires est valablement formée par simples conclusions.

(Dubien *C.* M...) — ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que les héritiers Dubien ayant, par acte extrajudiciaire du 14 mai 1855, dénoncé à M... l'inscription de faux formée seulement devant la Cour contre l'acte testamentaire du 26 août 1843, avec réserve d'exercer ultérieurement tel recours en garantie que de droit, M..., par requête d'avoué à avoué du 17 juillet suivant, signifiée tout à la fois aux héritiers Dubien et aux héritiers Charlat, a déclaré intervenir dans la cause et demandé qu'il fût procédé contradictoirement avec lui comme s'il eût été partie à l'arrêt du 23 mai qui avait admis l'inscription de faux incident, sous réserve expresse de conclure ainsi qu'il appartiendrait après que la procédure relative à ladite inscription de faux aurait été mise à fin;—Considérant que cette intervention non contestée a été accueillie, par arrêt du 6 nov. 1855; que, depuis, M... a, en conséquence figuré dans tous les actes de l'instance, et que c'est uniquement par suite de l'inscription de faux que la nullité du testament d'Anne Charlat doit être prononcée ; — Considérant que si, par son intervention spontanée, dont le but était tout ensemble de défendre plus utilement son honneur et ses intérêts, et d'éviter des frais, M... a pu légitimement pourvoir à la conservation de ses droits dans le procès pendant, les héritiers Dubien peuvent justement aussi l'y retenir pour la conservation des leurs; qu'en matière de garantie, l'obligation d'indemniser succède à celle de défendre dès que cette dernière ne sort pas à effet; qu'un circuit d'actions serait dommageable à toutes les parties; —Considérant, au fond, que la garantie due par M... aux héritiers Dubien reste évidente ; qu'aucun cas plus grave ne saurait engager la responsabilité notariale, mais qu'il échet, quant aux conclusions des parties de Salvy relatives à l'inscription hypothécaire qu'elles pourraient avoir à prendre en vertu du présent arrêt, de les délaisser

à agir comme elles aviseront;—Par ces motifs, déclare M... mal fondé dans ses moyens et exceptions, le condamne en conséquence à indemniser lesdits héritiers Dubien de toutes les condamnations intervenues contre eux, surseoit à statuer sur la fixation de dommages-intérêts à prononcer contre M... jusqu'à l'avènement de l'arrêt ultérieur, condamne les héritiers Dubien aux dépens envers les héritiers Charlat; condamne M... à les en garantir et indemniser; et le condamne, en outre, aux frais de son intervention à l'encontre de toutes les parties.

Du 13 août 1856. — 1re ch. — MM. Meynard De Franc, p. p. — Goutay, Salvy, Chirol, av.

NOTE — L'intervention volontaire du garant rendait possible et même seule régulière la procédure par voie de simples conclusions. Est inapplicable à ce cas la solution indiquée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 771 *bis*, § 2, d'après laquelle un notaire ne peut être appelé en garantie devant une Cour qui est saisie, par demande nouvelle, de la nullité d'un testament.

ARTICLE 2898.

COUR IMPÉRIALE DE MONTPELLIER.

OFFICE.—VENDEUR.—CLERC.—CONCURRENCE.

Après avoir vendu son office, un notaire ne peut pas, sans encourir des dommages-intérêts, se faire le clerc de son gendre, nommé notaire dans la même localité, renouer ses relations avec ses anciens clients et les attirer dans la nouvelle étude en leur présentant la garantie de sa coopération personnelle.

(De M... C. C... et B...)

Le 11 sept. 1839, le sieur C... cède son office de notaire à Castelnaudary au sieur de M... Le 1er juin 1853 le sieur B... est nommé titulaire d'un autre office de notaire dans la même ville. Le 20 sept. de la même année, le sieur B... se marie avec la fille du sieur C... et l'étude est ouverte dans le même local où avait existé celle de ce dernier de 1811 à 1839. Alors se produisent les faits qui motivent l'action en dommages du sieur de M... et que le tribunal de Castelnaudary apprécie dans les termes suivants par son jugement du 7 fév. 1856.

LE TRIBUNAL; — Considérant que dans la cession d'un fonds industriel quelconque, se trouve pour le cédant l'obligation implicite, quand elle n'est pas expresse, de ne rien faire qui puisse constituer une concurrence préjudiciable aux droits cédés ;—que cette obligation devient plus rigoureuse lorsqu'il s'agit de la cession d'une étude

de notaire, et trouve une autorité plus grande encore dans les règles des convenances et les principes de délicatesse qui inhibent naturellement au cédant de porter atteinte, par ses faits personnels, à la position qu'il a concédée et dont il a reçu le prix, position à l'accroissement de laquelle il doit même, après la cession et dans une certaine mesure, son concours et son influence;—qu'ainsi, il n'y a pas lieu de rechercher si les droits du sieur de M... et les obligations de C... sont réglés par une stipulation de contrat, consacrés qu'ils sont par un principe supérieur de délicatesse et de moralité qui interdit à l'ancien titulaire, vendeur, toute démarche, toute manœuvre, soit pour attirer à lui la clientèle qui fait partie de l'office et qu'il a vendue, soit pour la détourner et en investir un autre ; — Considérant qu'en appréciant à ce point de vue les habitudes du sieur C..., soit lorsqu'il agit seul, soit lorsqu'il agit en concours de Me B..., son gendre, on doit nécessairement reconnaître que le sieur C..., après la cession de son office, n'a pas cessé de s'occuper d'affaires ; qu'il a été remarqué encore qu'à suite du mariage de sa fille avec le sieur B..., le sieur C... est venu habiter dans la maison occupée par son gendre, et qui est la même maison où C... exerçait avec un grand succès les fonctions de notaire:—Que C... et B... occupent habituellement, soit le cabinet, soit l'étude autrefois occupés par le sieur C...; qu'il s'y rend journellement utile ; qu'il a été enfin remarqué que le travail de B..., dès son entrée en exercice, a été assez considérable et s'est étendu au delà des prévisions qu'il semblait raisonnable de concevoir, alors que l'étude à laquelle il succédait ne présentait aucune chance du travail qui s'est réalisé;—Considérant que ces diverses circonstances ont été de nature à faire impression sur l'esprit du sieur de M..., et l'ont autorisé à rechercher des faits qui pussent constituer la violation du contrat qu'il reproche à C...;—Considérant que les faits articulés par le sieur de M... sont graves dans leur ensemble ; mais qu'il reste à examiner s'ils sont infectés du caractère dolosif qui seul peut les faire incriminer ; — Considérant que le plus grand nombre de ces faits, et les plus importants, sont ceux qui caractérisent les rapports que, depuis 1853 notamment, C... a eus avec des clients de son ancienne étude : ce sont ceux qui font l'objet des art. 5 à 18;—Considérant que ces faits ont perdu leur caractère accusateur par les explications de C..., qui les ont placés sous leur véritable jour;—Considérant que les autres faits articulés ne présentent par eux-mêmes rien de concluant;—Que C... ne peut ignorer qu'il n'est plus notaire et qu'il ne peut le devenir ; il doit savoir qu'il ne doit s'occuper d'opérations notariales qu'autant qu'il les fera tourner au profit de celui à qui il a cédé son titre et sa clientèle ; mais d'autre part, il n'est pas possible qu'il soit condamné à s'annihiler d'une manière absolue et à s'interdire une agence d'affaires qui a fait l'oc-

cupation de toute sa vie; — Qu'il existe une limite qu'il ne devra pas franchir, mais qui ne mettra point obstacle aux rapports licites que C... voudra continuer avec son gendre;—Que son rapprochement de B..., leur cohabitation dans la même maison trouvent une explication naturelle dans le fait du mariage de sa fille, et on ne présume pas qu'un mariage n'ait été qu'un expédient pour favoriser une collaboration notariale;—Que le travail survenu à B... au début de son exercice peut aussi s'expliquer;—que le nouveau titulaire s'est allié à une nouvelle famille; que ces parents anciens et nouveaux, ses amis, ont lutté d'efforts pour répandre sur l'entrée de cette carrière quelques germes de prospérité; — qu'un nom nouveau est venu frapper à temps l'oreille d'un client inconstant, inquiet, injuste même, et il se sera peut-être rencontré là des circonstances qui auront favorisé les premiers pas d'un jeune notaire qui encore a beaucoup à faire pour atteindre ses devanciers;—Considérant qu'il suit de tout ce que dessus que les faits et circonstances ramenés dans l'offre de preuve ne permettent pas d'obtenir un résultat concluant; qu'il est facile de comprendre que l'enquête ne placerait pas le tribunal dans une position autre que celle dans laquelle il se trouve en ce moment, et que cette circonstance impose au tribunal le devoir de mettre fin à un procès qui n'est pas sans scandale;—Considérant que Me de M... a pu, sans témérité, intenter l'action qu'il a formée contre C... et B...; que, si le caractère des faits incriminés, tel qu'il s'est révélé aux débats, ne permet pas de prononcer une condamnation contre ceux-ci, la bonne foi de M... le met à l'abri de toute condamnation personnelle; —Par ces motifs, etc....—Appel.

Arrêt.

La Cour;—Attendu, en ce qui concerne la mise en cause de B...; — Que les faits qui servent de base à sa demande sont d'une telle nature, qu'en l'état des liens de parenté qui unissent B... à C... B... n'a pu ignorer qu'il prêtait sciemment son concours à la fraude dont C... se rendait coupable envers son acquéreur; — Qu'il ne pourrait profiter de ce concours déloyal et en faire rejaillir la responsabilité sur un insolvable;—Au fond : – Attendu que, soit par l'application des principes généraux du droit, soit par la saine interprétation de la convention, C... s'était soumis, en vendant son office, à ne rien faire qui pût détourner son ancienne clientèle de l'étude de son successeur, puisque sa clientèle elle-même était vendue;—Que, si cette obligation n'est pas assez absolue pour enlever à C... le droit d'utiliser son expérience et son intelligence, et de gérer, en un mot, une fonction ou une profession qui ait quelque analogie avec celle à laquelle il paraissait renoncer, il est au moins constant qu'il renonçait à ces facultés, en tant que leur usage, dans le lieu même où il gérait an-

ciennement le notariat, pourrait nuire à la prospérité de l'office de son acquéreur;—Attendu qu'indépendamment des faits dont l'appelant demande à faire preuve, il est déjà suffisamment établi et implicitement reconnu que, pour favoriser la prospérité de l'étude de B..., son gendre, C..., devenu en apparence le clerc de celui-ci, n'a rien négligé pour renouer ses relations avec son ancienne clientèle et attirer sa confiance sur B..., en lui présentant les garanties de sa coopération personnelle; — Que le préjudice causé à l'appelant est loin d'atteindre le chiffre auquel il l'a porté, mais qu'il est cependant démontré que la prospérité de son étude se serait accrue d'une partie des bénéfices que l'étude de B... doit aux manœuvres de son beau-père;—Que la comparaison des répertoires de B... et de l'appelant, et les autres documents du procès, fournissent à la Cour des éléments d'appréciation du préjudice réel que l'appelant peut avoir souffert;—Par ces motifs, déclare n'y avoir lieu de mettre B... hors d'instance, et, disant droit à l'appel, met à néant la décision attaquée; et, par nouveau jugé, faisant ce que le premier juge aurait dû faire, fait défense à C... de plus, à l'avenir, prêter à l'étude de son gendre le concours de son expérience, de son crédit, sur son ancienne clientèle; et, pour l'avoir fait en concours avec B..., qui en a sciemment profité, les condamne solidairement à payer à l'appelant, à titre de dommages, la somme de 500 fr.; dit que, faute par lesdits C... et B... de s'en tenir, à l'avenir, aux prohibitions énoncées aux présentes, il sera fait droit; sur toutes autres fins et conclusions, met les parties hors d'instance; condamne les intimés solidairement aux frais de première instance et d'appel.

Du 11 nov. 1856. — 1re Ch. — MM. Ch. de la Baume, p.p. — Génie et Bertrand, av.

NOTE. — Cet arrêt fait une exacte application des principes les plus élémentaires de droit et d'équité aux circonstances du procès. La jurisprudence a plusieurs fois exprimé la même doctrine, comme on peut s'en convaincre en consultant, J. Av., t. 72, p. 633, art. 295, une dissertation sur les droits et les convenances réciproques entre un prédécesseur et un successeur en matière d'offices; t. 79, p. 267 et 268, art. 1786 et 1787; t. 81, p. 522, art. 2485, les arrêts des Cours de Bourges et de Nîmes et les remarques qui les suivent.

ARTICLE 2899.

TRIBUNAL CIVIL DE CASTEL-SARRASIN.

GREFFIER.—RÉPERTOIRE.—RATURE.—AMENDE.

Le greffier qui, après avoir inscrit sur son répertoire la men-

tion d'un acte, rature cette mention d'une manière incomplète de manière à ce qu'on puisse reconnaître à quel acte elle s'appliquait, et la reporte ensuite à sa date réelle après d'autres actes d'une date antérieure, encourt autant d'amendes qu'il y a d'actes inscrits après la rature et avant la mention reproduite (art. 49, L. 22 frim. an 7).

(Enregistrement *C.* B...)

Il résulte du jugement qu'on va lire que si la rature est faite d'une manière assez habile pour qu'on ne puisse découvrir à quoi s'appliquait la mention raturée, le greffier échappe à toute répression, tandis qu'il est puni si la rature est incomplète.

Jugement.

Le tribunal;—Attendu qu'il résulte de l'économie de l'art. 49, L. 22 frim. an 7, sainement entendu, qu'il a imposé aux greffiers des tribunaux l'obligation d'inscrire jour par jour sur leur répertoire tous les actes et jugements qui doivent être enregistrés sur les minutes, c'est-à-dire le jour même de l'existence de ces actes et jugements, à la peine de 10 fr. d'amende pour chaque omission, amende qui a été réduite à 5 fr. par l'art. 10, L. 16 juin 1824; — Cette interprétation est la seule en harmonie avec le but du législateur, qui a voulu que la date des actes pût être assurée à l'égard des tiers, et faciliter aux préposés de la régie le moyen de vérifier si la loi sur l'enregistrement a été ou n'a pas été exécutée et est d'ailleurs conforme à la jurisprudence de la Cour de cassation, attestée par les arrêts des 5 fév. 1811, 4 déc. 1816 et 28 mars 1827.—Il est bien vrai que si l'art. 49 précité prohibe les blancs et les interlignes sur le répertoire, il ne considère pas la rature comme constituant une contravention passible d'une amende;—Mais, lorsqu'une rature est imparfaite, et laisse apparaître comme celle de l'espèce actuelle, à l'œil le moins exercé, les éléments de l'inscription d'un jugement d'une date postérieure qui a précédé celle de plusieurs actes ou jugements d'une date antérieure, laquelle inscription a été raturée pour faire place à la mention de ces actes ou jugements antérieurs, et a été reportée ensuite à son véritable numéro d'ordre, les tribunaux peuvent user alors d'un pouvoir discrétionnaire pour décider que le cas est le même que si la rature n'existait pas, et que la rectification qui a été faite prouve que les actes ou jugements d'une date antérieure (au 28 mars) n'ont pas été inscrits sur le répertoire au jour de leur date, ce qui constitue autant d'omissions dans le sens de l'art. 49 dont il s'agit; — Le système contraire aboutirait à ce résultat étrange, que la constatation des contraventions à la loi deviendrait impossible, et qu'il serait permis de faire indirectement ce que la loi ne permet pas de faire directement, ce qui ne saurait être admis ; — On objecte vainement

que l'art. 49, L. 22 frim. an 7, doit être entendu seulement en ce sens, qu'il suffit que les actes ou jugements soient inscrits sur le répertoire dans l'ordre de leurs dates respectives pour que les prescriptions de cet article soient observées, puisque, s'il en était autrement, il serait impossible, dans certains cas, au greffier, de les répertorier le jour même de leur date; en effet le but que le législateur s'est proposé dans un intérêt public ne serait pas atteint, et en outre, si, dans un cas exceptionnel, le peu de temps ne permettait pas de répertorier un acte au jour de sa date, ou si l'interversion signalée par la régie paraissait être le résultat d'une erreur involontaire, le greffier pourrait trouver dans les circonstances particulières de l'espèce une raison sérieuse, cause de l'omission, laquelle, tombant dans le domaine de l'appréciation des tribunaux, pourrait être de nature à les déterminer à décider que l'intention de contrevenir à la loi n'a pas existé (V. *Dictionnaire de Procédure*, 3e édit., vo *Répertoire*, no 4), d'où il suit que ce qui pourrait être jugé dans certains cas exceptionnels ne saurait énerver la force de la règle; — Il est reconnu en fait par toutes les parties que la rature existant sur le répertoire de B..., telle qu'elle a été constatée par le procès-verbal du vérificateur de l'enregistrement du mois d'avril dernier et qu'elle figure dans le *fac simile* qui y est annexé, indiquait suffisamment, par l'extrémité supérieure et apparente de la majeure partie des lettres composant l'inscription du no 31 du répertoire, que cette inscription était relative à un jugement du 28 mars 1856 rendu à son profit dans l'affaire de l'administration forestière contre Delluc de Gurgauvillard et précédait celle de vingt autres jugements d'une date antérieure au 28 mars et que cette inscription a été raturée pour être reportée ensuite au no 58, afin que le greffier pût inscrire sur le répertoire avant le report dont il s'agit les vingt actes et jugements d'une date antérieure au 28 mars; d'où il suit bien évidemment qu'au moment où le jugement du 28 mars a été inscrit sur le répertoire sous le no 31, les 20 actes et jugements d'une date antérieure y avaient été omis, et que l'interversion qui a eu lieu, au moyen de la rature de l'inscription du jugement du 28 mars démontre que tous les actes et jugements compris entre le no 31 et le no 58 du répertoire n'y avaient pas été inscrits le jour même de leur date et avaient été omis dans le sens de la loi; ainsi B... a contrevenu sous ce rapport aux dispositions de l'art. 49, L. 22 frim. an 7; — Il résulte formellement du texte de cet article, qui n'a été modifié par la loi du 16 juin 1824 qu'en ce qui concerne le taux de l'amende, qu'une amende est attachée à chaque omission; ainsi chaque omission constitue une contravention distincte et séparée, et le nombre des amendes doit être égal à celui des contraventions; — Démet B... de son opposition à la contrainte tendant au paiement d'une somme de 120 fr., montant en principal et décime

des vingt amendes relatives aux vingt omissions d'actes et jugements commises sur son répertoire ..

Du 4 nov. 1856.

NOTE. — Il a été jugé qu'il y avait contravention de la part d'un notaire dans un fait analogue, par les tribunaux de Rambouillet et Fontainebleau, jugements des 29 déc. 1837 et 13 août 1838 ; et de la part d'un huissier, par un jugement du tribunal de la Seine du 29 déc. 1848 (J. Av., t. 74, p. 259, art. 663, § 58).

ARTICLE 2900.

COUR DE CASSATION.

TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—CHEMIN DE FER.—MÉCANICIEN.

Le mécanicien conducteur de locomotives ne peut pas être assimilé à un ouvrier. Le traité qui l'attache à une compagnie de chemin de fer constitue un acte de commerce de la part de cette dernière, qui est valablement assignée devant le tribunal du lieu où le mécanicien remplit ses fonctions et où il touche ses appointements (art. 420, C.P.C.).

(Chemin de fer de Lyon *C.* Cuisset.)—ARRÊT.

LA COUR; —Sur le premier moyen : — Attendu que Cuisset a loué son industrie à la compagnie du chemin de fer de Lyon à la Méditerranée, en qualité de mécanicien conducteur de locomotives, et qu'à raison de cette qualité il ne peut être rangé dans la classe des gens de travail, c'est-à-dire des artisans travaillant au jour, au mois et à l'année; qu'il ne peut l'être non plus dans celle des ouvriers ; — Qu'en effet, le mot *ouvriers*, qui s'explique par son rapprochement dans l'art.5, § 3, de la loi du 25 mai 1838, avec le mot *apprentis*, et par le renvoi que fait cet article aux lois et règlements relatifs à la juridiction des prud'hommes, ne saurait s'appliquer à un conducteur de locomotives qui ne se livre à aucun travail manuel, ne fait partie d'aucun atelier, mais exerce des fonctions séparées et individuelles; —Que, directeur du convoi, il est chargé d'en régler la marche et d'en assurer l'heureuse arrivée ; que ces fonctions, par leur nature, leur importance, l'élévation du prix qui y est attaché d'ordinaire, les connaissances qu'elles exigent, surtout par les devoirs et la responsabilité qu'elles imposent, diffèrent essentiellement du service secondaire et sans cesse soumis à la surveillance et au contrôle des chefs, sous-chefs ou contre-maîtres, et du travail purement mécanique des simples ouvriers ou gens de travail; — Que, dès lors, le louage d'une telle industrie à une compagnie essentiellement commerciale consti-

tue de la part de cette compagnie un engagement de commerce, et que les contestations qui peuvent s'élever au sujet de ce contrat doivent être portées devant la juridiction commerciale ; — Sur le deuxième moyen : — Attendu qu'il s'agissait d'une affaire commerciale; que, dès lors, l'art. 420, C.P.C., qui déroge dans l'intérêt du commerce au principe général consacré par l'art. 59, même Code, portant qu'en matière personnelle le défendeur doit être assigné devant le tribunal de son domicile, était seul applicable;—Attendu que, dans l'espèce, non-seulement la résidence de Cuisset était fixée à Arles, mais qu'il y exerçait ses fonctions, qu'il y touchait ses appointements, et que tous ses rapports avec la compagnie du chemin de fer de Lyon à la Méditerranée y étaient établis ;—Que le tribunal de commerce d'Arles était donc l'un de ceux indiqués par l'art. 420 ci-dessus cité et devant lequel Cuisset pouvait assigner à son choix ; et qu'ainsi l'arrêt attaqué n'a commis aucune violation de loi ; —Rejette, etc.

Du 13 mai 1857.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés.—Béchard, av.

Note.—Cette solution, applicable à tous les cas où des tiers sont en relation avec une compagnie de chemin de fer, par suite d'actes de commerce de la part de cette dernière, atténue les conséquences de la jurisprudence dont j'ai combattu les dernières décisions, J. Av., t. 82, p. 307, art. 2692.

ARTICLE 2901.

COUR DE CASSATION.

Saisie immobilière.—Clause de voie parée.—Antichrèse.

La clause par laquelle un débiteur autorise son créancier antichrésiste à vendre sans formalités de justice l'immeuble donné en antichrèse est nulle, tant au point de vue des dispositions de l'art. 2088, *C. N., que de celles de l'art.* 742, *C.P.C., et cette nullité est indivisible, elle peut être invoquée pour le tout par un seul des héritiers du débiteur.*

(Burgaud *C.* Caute.)

30 juill. 1856, arrêt de la Cour de Bordeaux, en ces termes :

La Cour;—Sur la fin de non-recevoir prise de ce que Pierre Caute n'est héritier de son père que pour partie : — Attendu qu'avant le partage de la succession, tout héritier a action pour faire rentrer dans la masse sur laquelle il doit exercer ses droits tous les biens qui en dépendent;—Que, d'ailleurs, les cohéritiers de Pierre Caute ont été

mis en cause, en exécution du précédent arrêt de la Cour; — Au fond : — Sur la question de savoir quelle est la nature de l'acte du 4 juin 1834 : — Attendu que cet acte a tous les caractères extérieurs d'un contrat de vente; que Pierre Caute agit comme un héritier de son père, qui était partie au contrat; que celui qui a été partie dans un acte n'est recevable à l'arguer de simulation, qu'autant qu'il représente une contre-lettre, ou qu'il peut invoquer un commencement de preuve par écrit; — Que Pierre Caute ne rapporte pas une contre-lettre explicite; mais que parmi les nombreux documents qu'il produit, se trouvent les comptes écrits de la main de Brung et rendus à la dame veuve Caute de sa gestion des biens qui paraissaient lui avoir été vendus par le contrat du 4 juin 1834; que ces comptes sont un aveu que ce contrat n'avait pas transféré la propriété à Brung; que la preuve résultant de ces comptes serait, s'il en était besoin, complétée par les présomptions les plus précises et les plus graves; que Brung était créancier de Caute et que l'on s'explique aisément qu'il ait voulu obtenir une garantie sur ses immeubles; qu'il avait déjà une procuration que Caute lui avait donnée le 22 janv. 1822, qui l'investissait du pouvoir de vendre tous les immeubles de son mandant, et où il avait stipulé une remise de 10 pour 100; que le prix qui figure à la vente n'est pas sérieux, puisque, des débats qui ont eu lieu devant la Cour, il résulte que les biens vendus étaient au moins de 80.000 fr., et que le prix qui figure à la prétendue vente du 4 juin 1834 n'est que de 40.000 fr.; — Qu'il n'est donc pas douteux que Brung n'était pas un acquéreur sérieux; — Que Caute n'avait eu d'autre intention que de lui donner ses biens en gage, avec pouvoir de les vendre; — Sur la question de savoir si, par l'acte du 27 août 1836, Brung a pu transmettre à Burgaud la propriété des biens qu'il paraissait avoir acquis de Caute : — Attendu que si Brung avait vendu à un tiers de bonne foi les biens que Caute paraissait lui avoir vendus, ce tiers en serait légitime propriétaire, sauf le recours des héritiers Caute contre Brung; mais que Burgaud connaissait parfaitement la nature des droits que Caute avait donnés à Brung, que Caute avait entendu seulement donner ses biens en gage, en conférant à Brung le pouvoir de les vendre; qu'il s'agit de savoir si Brung a pu valablement les vendre à Burgaud; que par rapport à Brung et à Burgaud, le contrat du 4 juin 1834 doit avoir le même effet que si Caute avait donné en termes explicites ses biens à titre d'antichrèse, avec pouvoir de les vendre sans formalités de justice; que ce mandat serait nul; qu'aux termes de l'art. 2088, C. N., le créancier qui n'est pas payé ne peut disposer de l'immeuble engagé, qu'il n'a d'autre droit que de le faire vendre par la voie de l'expropriation forcée; que Brung a donc vendu à Burgaud la propriété de Caute sans mandat valable de celui-ci; que le contrat du 27 août 1836 n'a pu donner à Burgaud que les

droits que celui du 4 juin 1834 avait donnés à Brung;—Que Burgaud doit donc être considéré comme un antichrésiste ; — Par ces motifs, etc.—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR;—Sur le premier moyen, tiré de la violation des art.870, 873 et 1222, C. N.: — Attendu que tout héritier a droit et intérêt de faire rentrer dans la masse de la succession les biens qui en dépendent, pour exercer ensuite sur cette masse ses droits héréditaires; — Attendu que si, aux termes des art. 870 et 1220, C. N., chaque héritier ne peut demander le paiement des créances que pour la part dont il est saisi, il doit en être autrement lorsqu'il s'agit d'une action ayant pour objet un fait qui, dans l'exécution, n'est pas susceptible de division;—Attendu que la demande de Pierre Caute avait pour objet la nullité de la vente consentie par l'acte du 4 juin 1834, comme ne constituant qu'une antichrèse, et, par suite, la réintégration dans la succession de l'immeuble donné en antichrèse, pour faire valoir ses droits sur cet immeuble;—Que cette action était essentiellement indivisible, la vente ne pouvant être annulée pour la part revenant à Pierre Caute et rester valable à l'égard de ses cohéritiers;—Attendu qu'aux termes de l'art. 2083, C. N., applicable à l'antichrèse, le gage est indivisible malgré la divisibilité de la dette entre les héritiers du débiteur et ceux du créancier;—Attendu, d'ailleurs, que l'arrêt attaqué constate que Burgaud, acquéreur de Brung, n'a pas ignoré que le contrat du 4 juin 1834 n'avait pas pour objet la transmission de la propriété, et qu'il n'était qu'un engagement d'immeuble;—Que, d'un autre côté, tous les héritiers de Caute père avaient été mis en cause, et que l'arrêt a été déclaré commun avec eux;—Qu'en faisant droit, en cet état, à la demande de Pierre Caute fils, la Cour de Bordeaux, loin d'avoir violé les articles invoqués par le pourvoi, en a fait une juste application;... — Sur le deuxième moyen, basé sur la violation de l'art. 1134, C. N., et des principes du mandat, et la fausse application de l'art. 2088, C.N. : —Attendu que, suivant l'art. 2088, le créancier antichrésiste ne devient pas propriétaire de l'immeuble par le seul défaut de paiement au terme convenu ; que toute clause contraire est nulle, et que, dans ce cas, il doit poursuivre l'expropriation de son débiteur par les voies légales;—Attendu que la convention de 1834, dont excipe le demandeur en cassation, avait pour but de l'autoriser à vendre l'immeuble donné en antichrèse, sans aucune formalité, sans publicité ni concurrence, —Que c'est avec raison que l'arrêt attaqué a proscrit ce mode de procéder, aussi contraire à l'esprit qu'à la lettre de la loi; — Rejette, etc.

Du 28 avril 1857.—Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. —Blanche, av. gén. (*concl. conf.*).—Bosviel, av.

NOTE.—Cet arrêt confirme l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 2433, et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 134, note 1. La Cour de cassation m'a paru avoir méconnu les principes et la prohibition de la loi dans l'espèce qui a donné lieu à l'arrêt du 16 fév. 1856, rapporté avec des observations critiques, J.Av., t. 81, p. 421, art. 2438.

ARTICLE 2902.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

EXPERTISE.—VACATIONS.—TAXE.—DOUBLE EMPLOI.

Lorsque, dans deux instances séparées, engagées pour le même objet contre le même défendeur, par deux demandeurs différents, deux expertises ont été ordonnées, et que les mêmes experts ont été commis, les opérations faites dans une expertise ne dispensent pas les experts de se livrer à des opérations semblables pour l'autre expertise, et tous les experts doivent procéder simultanément, quelle que soit l'utilité de leur coopération dans les vérifications prescrites; par suite, ils ont tous droit aux mêmes honoraires et les vacations de chaque expertise doivent être allouées comme si l'autre expertise n'avait pas eu lieu.

(Ulens, Delobel et Allard *C.* Depaire, Gorissen et Vankeerberghen.)

Voici les faits et la décision tels qu'ils sont rapportés par la *Belgique judiciaire* (1857, p. 774) :

Ulens et Delobel, voisins d'une usine établie par Allard, ont intenté chacun séparément une action contre celui ci, en raison des dommages qui résultaient pour eux de l'exploitation de cette usine.

Dans chacune des instances poursuivies contre Allard, une expertise fut ordonnée par le tribunal, qui confia cette double opération à Depaire et Gorissen, chimistes, et Vankeerberghen, géomètre.

Les frais d'expertise furent taxés dans l'une des deux causes à 1,767 fr. 73 c.; dans l'autre à 1,086 fr. 81 c.

Ulens, Delobel et Allard demandent la réduction des chiffres taxés.

Voici l'exposé des griefs qu'ils dirigent contre la taxe.

I.—Dans l'expertise Ulens-Allard, il y a eu soixante-huit vacations, dont plus de cinquante ont été employées à l'analyse des matières recueillies sur les lieux litigieux.

Une taxe de huit francs par expert et par vacation a été allouée conformément au tarif. Or il ne fallait pas un aussi

grand nombre de vacations. En effet, dès la première vacation, la cause des émanations cuivreuses qu'il s'agissait de rechercher était découverte, puisqu'il fut constaté tout d'abord que ces substances malfaisantes s'échappaient d'un tuyau dégradé de la fabrique d'Allard, et que dès lors il n'y avait plus qu'à vérifier si les matières cuivreuses avaient pu, en filtrant à travers le sol, atteindre et infecter la couche d'eau qui alimente le puits commun d'Ulens et de Delobel. De plus, en supposant nécessaires les 45 vacations que les experts ont employées pendant les mois de janvier, février et mars, au moins les huit vacations de la fin d'avril étaient frustratoires, puisque du 1er au 25 avril, des expériences identiques avaient eu lieu dans l'affaire Delobel-Allard, lesquelles étaient de nature à éclairer surabondamment la religion des experts.

II. — Dans la cause Delobel-Allard l'expertise comprend quarante et une vacations. Les trente-trois séances consacrées aux épreuves chimiques sont évidemment trop nombreuses. Huit d'entre elles ont eu lieu au mois de mai, c'est-à-dire à une époque où les experts avaient déjà consacré plus de cinquante vacations aux mêmes expériences scientifiques dans l'affaire Ulens-Allard.

III. — L'expert Vankeerberghen n'a été adjoint à Depaire et Gorissen que pour estimer éventuellement le montant du préjudice causé, mais nullement pour coopérer aux expériences chimiques, dans lesquelles le genre de connaissances de Vankeerberghen ne pouvait être d'aucune utilité à ses collègues.

On concluait de là que celui-ci ne devait pas être taxé pour les vacations consacrées aux opérations scientifiques.

JUGEMENT.

Le tribunal;—Attendu que la demande tend à obtenir la réduction d'un état de frais d'expertise dûment taxé au profit des défendeurs;—Attendu que cet état est critiqué sous un double rapport : — 1° En ce que les vérifications à faire n'exigeaient pas un aussi grand nombre de vacations, eu égard notamment à cette circonstance que les experts ont pu mettre à profit, dans l'instance Ulens contre Allard, une partie des opérations auxquelles ils s'étaient livrés dans l'instance poursuivie contre Allard par Delobel;—2° En ce que les vacations consacrées aux analyses chimiques sont également comptées aux trois experts, tandis que l'un d'eux, géomètre de profession, n'aurait été adjoint aux autres experts que pour évaluer éventuellement le préjudice causé, et non pour coopérer à des expériences où ses connaissances spéciales ne pouvaient être utilement employées;—Sur le premier point : — Attendu que les demandeurs

se bornent à de vagues reproches d'exagération;—Que les éléments du procès ne permettent pas d'apprécier si les expériences auxquelles les experts ont procédé étaient toutes indispensables, et si ces expériences exigeaient le temps qu'ils affirment y avoir consacré ; — Qu'en conséquence il faut admettre comme exacte et vraie une déclaration faite, sous la garantie de leur serment, par des hommes investis de la confiance du tribunal, et dont rien n'autorise à suspecter la sincérité ; — Attendu que les expertises dont il s'agit ont eu lieu en exécution de deux jugements distincts et dans des causes différentes;—Que les experts ne pouvaient, dès lors, se référer dans l'une des deux affaires aux constatations effectuées dans l'autre;—Qu'ils ont dû nécessairement procéder, dans l'une et l'autre cause, à des opérations spéciales, de telle sorte que chaque expertise pût constituer un travail indépendant et complet;—Sur le second point : — Attendu qu'aux termes des art. 317 et 318, C.P.C., le rapport des experts, écrit par l'un d'eux, doit être signé par tous; — Qu'ils ne dressent qu'un seul rapport et ne forment qu'un seul avis;—Attendu qu'il suit de là que les experts ne peuvent procéder séparément ; — Que leurs opérations doivent être communes ; qu'ils sont tous tenus d'y assister , sinon pour concourir d'une manière égale aux études et travaux que l'expertise nécessite, du moins pour s'éclairer et pour former en conscience l'opinion que la loi leur fait un devoir d'exprimer ; — Attendu que la taxe fixée par l'art. 159 du tarif du 16 fév. 1807 est allouée à raison du temps consacré à l'expertise, abstraction faite du travail particulier de chacun des experts pendant les vacations;—Que par cela seul que l'expert Vankeerberghen était obligé d'être présent aux opérations chimiques, il a droit aux mêmes honoraires que ses collègues ; — Par ces motifs , dit que l'état de frais, déboursés et vacations des défendeurs, n'est pas excessif; en conséquence déboute les demandeurs.

Du 31 déc. 1856. — 2e Ch.—MM. Mokel, prés. — Simons, subst. (*concl. conf.*).

NOTE. — Le tribunal avait prescrit l'expertise, désigné les experts, n'avait pas ordonné la jonction des instances, n'avait pas limité la participation de l'un des experts à un objet déterminé, il est évident dès lors que la taxe des vacations devait être maintenue. Les parties n'auraient pas eu à supporter des frais si considérables, si, mieux éclairées sur leurs véritables intérêts, elles avaient, par un incident, demandé au tribunal de rendre l'expertise commune et d'exprimer que l'expert architecte n'aurait pas à assister aux opérations chimiques pour lesquelles son concours n'offrait aucune utilité.

ARTICLE 2903.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

APPEL.—FAILLITE.—URGENCE.—BREF DÉLAI.

Les matières de faillite sont urgentes de leur nature et par suite peuvent donner lieu de la part du premier président, sur l'appel, à la délivrance d une ordonnance autorisant l'assignation à bref délai.

(Barrère C. Avond.)

On peut rapprocher cette décision de l'arrêt de la même Cour du 28 août 1856, inséré J.Av., t. 82, p. 61, art. 2584, dans une espèce analogue.

Du 30 août 1856. --2e Ch. —MM. Forestier, prés.—Pouyer et Dupuy, av.

ARTICLE 2904.

LOI.

MARQUES DE FABRIQUE ET DE COMMERCE.—PROPRIÉTÉ INDUSTRIELLE.

Loi sur les marques de fabrique et de commerce.

TITRE Ier.—DU DROIT DE PROPRIÉTÉ DES MARQUES.

ART. 1er. La marque de fabrique ou de commerce est facultative.

Toutefois, des décrets rendus en la forme des règlements d'administration publique peuvent, exceptionnellement, la déclarer obligatoire pour les produits qu'ils déterminent.

Sont considérés comme marques de fabrique et de commerce les noms sous une forme distinctive, les dénominations, emblèmes, empreintes, timbres, cachets, vignettes, reliefs, lettres, chiffres, enveloppes et tous autres signes servant à distinguer les produits d'une fabrique ou les objets d'un commerce.

2. Nul ne peut revendiquer la propriété exclusive d'une marque, s'il n'a déposé deux exemplaires du modèle de cette marque au greffe du tribunal de commerce de son domicile.

3. Le dépôt n'a d'effet que pour quinze années.

La propriété de la marque peut toujours être conservée pour un nouveau terme de quinze années au moyen d'un nouveau dépôt.

4. Il est perçu un droit fixe d'un franc pour la rédaction du procès-verbal de dépôt de chaque marque et pour le coût de l'expédition, non compris les frais de timbre et d'enregistrement.

TITRE II. — DISPOSITIONS RELATIVES AUX ÉTRANGERS.

5. Les étrangers qui possèdent en France des établissements d'industrie ou de commerce jouissent, pour les produits de leurs établissements, du bénéfice de la présente loi, en remplissant les formalités qu'elle prescrit.

6. Les étrangers et les Français dont les établissements sont situés hors de France jouissent également du bénéfice de la présente loi pour les produits de ces établissements, si, dans les pays où ils sont situés, des conventions diplomatiques ont établi la réciprocité pour les marques françaises.

Dans ce cas, le dépôt des marques étrangères a lieu au greffe du tribunal de commerce du département de la Seine.

TITRE III.—Pénalités.

7. Sont punis d'une amende de 50 fr. à 3,000 fr. et d'un emprisonnement de trois mois à trois ans, ou de l'une de ces peines seulement :

1° Ceux qui ont contrefait une marque ou fait usage d'une marque contrefaite ;

2° Ceux qui ont frauduleusement apposé sur leurs produits ou les objets de leur commerce une marque appartenant à autrui ;

3° Ceux qui ont sciemment vendu ou mis en vente un ou plusieurs produits revêtus d'une marque contrefaite ou frauduleusement apposée.

8. Sont punis d'une amende de 50 fr. à 2,000 fr. et d'un emprisonnement d'un mois à un an, ou de l'une de ces peines seulement :

1° Ceux qui, sans contrefaire une marque, en ont fait une imitation frauduleuse de nature à tromper l'acheteur, ou ont fait usage d'une marque frauduleusement imitée ;

2° Ceux qui ont fait usage d'une marque portant des indications propres à tromper l'acheteur sur la nature du produit ;

3° Ceux qui ont sciemment vendu ou mis en vente un ou plusieurs produits revêtus d'une marque frauduleusement imitée ou portant des indications propres à tromper l'acheteur sur la nature du produit.

9. Sont punis d'une amende de 50 fr. à 1,000 fr. et d'un emprisonnement de quinze jours à six mois, ou de l'une de ces peines seulement :

1° Ceux qui n'ont pas apposé sur leurs produits une marque déclarée obligatoire;

2° Ceux qui ont vendu ou mis en vente un ou plusieurs produits ne portant pas la marque déclarée obligatoire pour cette espèce de produits ;

3° Ceux qui ont contrevenu aux dispositions des décrets rendus en exécution de l'art. 1er de la présente loi.

10. Les peines établies par la présente loi ne peuvent être cumulées.

La peine la plus forte est seule prononcée pour tous les faits antérieurs au premier acte de poursuite.

11. Les peines portées aux art. 7, 8 et 9, peuvent être élevées au double en cas de récidive.

Il y a récidive lorsqu'il a été prononcé contre le prévenu, dans les cinq années antérieures, une condamnation pour un des délits prévus par la présente loi.

12. L'art. 463, C. P., peut être appliqué aux délits prévus par la présente loi.

13. Les délinquants peuvent en outre être privés du droit de participer aux élections des tribunaux et des chambres de commerce, des chambres consultatives des arts et manufactures et des conseils d erud'hommes, pendant un temps qui n'excédera pas dix ans.

Le tribunal peut ordonner l'affiche du jugement dans les lieux qu'il détermine, et son insertion intégrale ou par extrait dans les journaux qu'il désigne, le tout aux frais du condamné.

14. La confiscation des produits dont la marque serait reconnue contraire aux dispositions des art. 7 et 8 peut, même en cas d'acquittement, être prononcée par le tribunal, ainsi que celle des instruments et ustensiles ayant spécialement servi à commettre le délit.

Le tribunal peut ordonner que les produits confisqués soient remis au propriétaire de la marque contrefaite ou frauduleusement apposée ou imitée, indépendamment de plus amples dommages-intérêts, s'il y a lieu.

Il prescrit, dans tous les cas, la destruction des marques reconnues contraires aux dispositions des art. 7 et 8.

15. Dans le cas prévu par les deux premiers paragraphes de l'art. 9, le tribunal prescrit toujours que les marques déclarées obligatoires soient apposées sur les produits qui y sont assujettis.

Le tribunal peut prononcer la confiscation des produits, si le prévenu a encouru, dans les cinq années antérieures, une condamnation pour un des délits prévus par les deux premiers paragraphes de l'art. 9.

TITRE IV.—JURIDICTIONS.

16. Les actions civiles relatives aux marques sont portées devant les tribunaux civils et jugées comme matières sommaires.

En cas d'action intentée par la voie correctionnelle, si le prévenu soulève pour sa défense des questions relatives à la propriété de la marque, le tribunal de police correctionnelle statue sur l'exception.

17. Le propriétaire d'une marque peut faire procéder par tous huissiers à la description détaillée, avec ou sans saisie, des produits qu'il prétend marqués à son préjudice en contravention aux dispositions de la présente loi, en vertu d'une ordonnance du président du tribunal civil de première instance, ou du juge de paix du canton, à défaut de tribunal dans le lieu où se trouvent les produits à decrire ou à saisir.

L'ordonnance est rendue sur simple requête et sur la présentation du procès-verbal constatant le dépôt de la marque. Elle contient, s'il y a lieu, la nomination d'un expert, pour aider l'huissier dans sa description.

Lorsque la saisie est requise, le juge peut exiger du requérant un cautionnement, qu'il est tenu de consigner avant de faire procéder à la saisie.

Il est laissé copie, aux détenteurs des objets décrits ou saisis, de l'ordonnance et de l'acte constatant le dépôt du cautionnement, le cas échéant : le tout à peine de nullité et de dommages-intérêts contre l'huissier.

18. A défaut par le requérant de s'être pourvu, soit par la voie civile, soit par la voie correctionnelle, dans le délai de quinzaine, outre un jour par cinq myriamètres de distance entre le lieu où se trouvent les objets décrits ou saisis et le domicile de la partie contre laquelle l'action doit être dirigée, la description ou saisie est nulle de plein droit, sans préjudice des dommages-intérêts qui peuvent être réclamés, s'il y a lieu.

TITRE V. — DISPOSITIONS GÉNÉRALES ET TRANSITOIRES.

19. Tous les produits étrangers portant, soit la marque, soit le nom d'un fabricant résidant en France, soit l'indication du nom ou du lieu d'une fabrique française, sont prohibés à l'entrée et exclus du transit et de l'entrepôt, et peuvent être saisis, en quelque lieu que ce soit, soit à la diligence de l'administration des douanes, soit à la requête du ministère public ou de la partie lésée.

Dans le cas où la saisie est faite à la diligence de l'administration des douanes, le procès-verbal de saisie est immédiatement adressé au ministère public.

Le délai dans lequel l'action prévue par l'art. 18 devra être intentée, sous peine de nullité de la saisie, soit par la partie lésée, soit par le ministère public, est porté à deux mois.

Les dispositions de l'art. 14 sont applicables aux produits saisis en vertu du présent article.

20. Toutes les dispositions de la présente loi sont applicables aux vins, eaux-de-vie et autres boissons, aux bestiaux, grains, farines, et généralement à tous les produits de l'agriculture.

21. Tout dépôt de marques opéré au greffe du tribunal de commerce antérieurement à la présente loi aura effet pour quinze années à dater de l'époque où ladite loi sera exécutoire.

22. La présente loi ne sera exécutoire que six mois après sa promulgation. Un règlement d'administration publique déterminera les formalités à remplir pour le dépôt et la publicité des marques, et toutes les autres mesures nécessaires pour l'exécution de la loi.

23. Il n'est pas dérogé aux dispositions antérieures qui n'ont rien de contraire à la présente loi.

Du 23 juin 1857.

ARTICLE 2905.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

ENREGISTREMENT.—TRIBUNAL DE COMMERCE.—ARBITRE RAPPORTEUR. —DOUBLE DROIT.—PRESCRIPTION.

L'arbitre rapporteur, nommé par le tribunal de commerce, étant le délégué du tribunal (art. 429, C.P.C.), *toute production d'actes faite devant lui est réputée faite en justice.—En conséquence, s'il résulte des termes de son rapport que les parties ont invoqué des écrits privés non enregistrés, la régie est fondée à réclamer contre les signataires de ces écrits et les parties en cause solidairement les droits simple et double se rattachant aux conventions privées (quoique dites verbales) dont il a été fait usage* (L. 22 frim. an 7, art. 23). — *En pareil cas, on ne peut pas même opposer, contre la demande du double droit, la prescription biennale, laquelle n'est applicable qu'à une réclamation en restitution ou en supplément de perception, et à la poursuite d'une amende de contravention* (L. 22 frim. an 7, art. 61; L. 16 juin 1824, art. 14; C. Nap., art. 2262)

(Marié *C.* Enregistrement.)

Ainsi jugé par le tribunal civil de la Seine dont la décision est conforme aux principes admis en matière de prescription de droits d'enregistrement.

Du 21 août 1857.—2e Ch. — MM. Gallois, prés. — Brière-Valigny, subst. (*concl. conf.*).

ARTICLE 2906.

COUR IMPÉRIALE DE PAU.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE. — PROCÈS-VERBAL.—VACATIONS.—MAIRE. VISA.—ENREGISTREMENT.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE.—COMMUNES DIFFÉRENTES. — HUISSIER. — TRANSPORT.—MENTION.

1° *Lorsqu'un procès-verbal de saisie immobilière emploie plusieurs vacations dans la même commune, il suffit que le visa du maire soit donné avant l'enregistrement de la dernière vacation, il n'est pas nécessaire qu'il soit donné pour chaque vacation avant l'enregistrement qui la concerne* (art. 676, C.P C.).

2° *Le transport d'un huissier, qui procède à une saisie immobilière, est valablement exprimé, en ce qui concerne les immeu-*

bles situés dans chaque commune, par la mention mise en tête de la partie du procès-verbal spéciale à cette commune, et en outre, dans la partie qui précède immédiatement la clôture du procès-verbal; il n'est pas nécessaire qu'il soit mentionné à la fin de chaque procès-verbal partiel (art. 675, C.P.C.).

(Dame de Montmorency *C.* de Challemaison et Pidoux.)

Le 22 mars 1856, la duchesse de Montmorency, se prétendant créancière d'environ 500,000 fr. de la compagnie d'exploitation et de colonisation des landes de Bordeaux, fait signifier un commandement à fin de saisie immobilière au sieur de Challemaison, en qualité de gérant de cette compagnie.

Peu de temps après, la saisie est opérée par les huissiers Poquiro et Lacomme.—Ce dernier, chargé d'instrumenter dans cinq communes différentes, consacre, dans chacune de ces communes, un plus ou moins grand nombre de vacations à saisir les biens qui y sont situés, et fait viser par le maire chaque partie de son procès-verbal relatif à chacune de ces saisies partielles, après la dernière vacation de chacune d'elles.—Mais il importe de remarquer que, antérieurement à ces visas successifs, quelques-unes des vacations de chaque saisie partielle avaient été soumises à l'enregistrement.

Le 8 août 1856, le sieur de Challemaison propose divers moyens de nullité, en la forme, contre la procédure de saisie.

Le 24 mars 1857, jugement du tribunal de Mont-de-Marsan qui rejette tous ces moyens de nullité, sauf un seul, pris de ce que certains procès-verbaux partiels de saisie auraient été soumis à la formalité de l'enregistrement avant d'avoir été revêtus des visas des maires, et annule la saisie par ce dernier moyen. Les motifs de ce jugement sont ainsi conçus :

Quant aux moyens de nullité en la forme, proposés par le sieur de Challemaison : — Attendu que ces moyens, au nombre de cinq, sont presque tous pris de ce que l'huissier Lacomme, qui a fait les procès-verbaux de saisie, n'a pas répété, tous les jours, les formalités propres aux exploits ; que les titres exécutoires, les noms des parties, le transport sur les lieux, l'enregistrement et le visa qui le précède, n'ont pas été renouvelés à chaque vacation ;— Attendu que les quatre premiers de ces moyens ne sauraient être considérés comme sérieux, et qu'il est évident que les procès-verbaux sont la suite les uns des autres, et qu'on ne saurait exiger de l'huissier qu'il répétât chaque jour des formalités qui ont déjà été remplies et qui ne feraient que retarder les opérations et entraîner de grands frais; — Attendu que le moyen pris du défaut de visa avant l'enregistrement mérite beaucoup l'attention du tribunal ; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 676, C.P.C., le visa du maire de la commune de la situa-

tion de l'immeuble saisi doit précéder l'enregistrement ; — Attendu, néanmoins, qu'un grand nombre de procès-verbaux de saisie ont été soumis à l'enregistrement par l'huissier Lacomme avant d'avoir été visés par les maires, et qu'il s'est contenté d'accomplir cette formalité pour le dernier procès-verbal de chacune des communes ; — Attendu que le vœu de la loi ne paraît pas ainsi avoir été rempli ; qu'en effet, l'intention du législateur a été de faire certifier par le maire la sincérité des faits et la présence de l'huissier sur les lieux énoncés, mais que ce visa ne saurait s'appliquer à des procès-verbaux antérieurs qui sont déjà enregistrés et qui ne lui sont pas ou peuvent ne pas lui être représentés ; — Attendu que la mention d'enregistrement apposée au bas du dernier procès-verbal n'est relative qu'à lui ; qu'elle ne peut avoir trait à d'autres actes déjà enregistrés, et qu'alors il est vrai de dire que ces derniers ont été soumis à cette formalité sans avoir été visés ; — Attendu que sous l'empire de l'art. 676, C.P.C., avant sa modification, copie entière du procès-verbal de saisie devait, avant l'enregistrement, être laissée aux greffiers des juges de paix et aux maires ; que, d'un autre côté, les procès-verbaux devant être soumis à l'enregistrement tous les quatre jours, il fut demandé à l'administration si la copie exigée devait être aussi remise tous les quatre jours ; qu'il résulte de la décision du ministre des finances, des 27 mai et 21 juin 1808, que cette formalité était inutile, puisque la copie entière devait être remise à la fin de l'opération, mais qu'il ne fut nullement question de visa ; et que, d'ailleurs, on doit remarquer que tous les procès-verbaux de l'huissier étaient soumis au visa du maire par la notification qui lui était faite, à la fin des opérations, tandis que, dans la cause, rien n'atteste que l'huissier Lacomme ait soumis au visa, avant l'enregistrement, tous les procès-verbaux ; — Attendu qu'en matière de saisie immobilière, toutes les formalités sont de droit étroit et rigoureux ; qu'elles doivent être clairement établies et ne doivent pas laisser place au doute, etc. . . .

Appel principal par la dame de Montmorency. — Appel incident par le sieur Pidoux, se disant liquidateur de la compagnie. Cet appel porte sur la disposition du jugement qui rejette le moyen de nullité, en la forme, pris de ce que certains procès-verbaux partiels de saisie ne contiendraient point la mention du transport de l'huissier sur les biens saisis.

On dit, dans l'intérêt de la dame de Montmorency : — L'art. 676, C.P.C., dispose : « Le procès-verbal de saisie sera visé avant l'enregistrement, par le maire de la commune dans laquelle sera situé l'immeuble saisi ». — Voilà le principe posé : le visa doit précéder l'enregistrement. Mais quand le visa devra-t-il précéder l'enregistrement ? — Ce ne pourra être

évidemment que dans les cas où il y aura lieu à visa. Ainsi, toutes les fois qu'il y aura lieu à visa, il faudra que ce visa précède l'enregistrement. Or, dans quel cas y a-t-il lieu à visa? L'art. 676 nous l'apprend : « Si la saisie comprend des biens situés dans plusieurs communes, le visa sera donné successivement par chacun des maires, à la suite de la partie du procès-verbal relative aux biens situés dans sa commune ». La saisie dans l'espèce a frappé des immeubles situés dans cinq communes, et les maires de ces cinq communes ont donné successivement leur visa, à la suite de la partie du procès-verbal relative aux biens situés dans chaque commune. Il fallait donc cinq visas, et pas un au delà; cinq visas ont été donnés à la place voulue. Ces cinq visas auront été valablement donnés, si chacun d'eux a été apposé avant l'enregistrement. Or, en fait, ces cinq visas ont été donnés avant l'enregistrement des procès-verbaux sur lesquels ils ont été apposés. — Mais, objecte-t-on, un plus grand nombre de procès-verbaux ont été enregistrés, et ces divers enregistrements n'ont point été précédés de visa. Qu'importe, si tous les visas commandés par la loi ont été donnés, et si tous ces visas ont précédé l'enregistrement, ce que l'ont vient précisément de démontrer? — La loi de l'enregistrement n'est point la loi du visa. Là où l'enregistrement est exigé, le visa n'est pas exigé de même. Seulement il faut, quand il y a lieu à visa, que le visa précède l'enregistrement; et c'est ce qui a eu lieu. L'enregistrement est commandé par une loi fiscale : l'intérêt du fisc a multiplié la nécessité de cette formalité, à laquelle tous les actes d'huissier sont soumis. Toute interruption dans les actes d'huissier exige un acte interruptif et continuatif, soit d'un jour à un autre jour, soit d'une heure à une autre heure dans la même journée; et la loi fiscale a voulu que chacun de ces actes, quel qu'en fût le nombre, fussent soumis à l'enregistrement; mais elle ne commande pas le visa. Qu'on ne dise point : telle partie du procès-verbal de saisie a été enregistrée, donc elle devait être visée, et le visa devait précéder l'enregistrement; non, l'enregistrement a ses règles, et le visa a les siennes à part. Quand le visa et l'enregistrement doivent concourir dans le même acte, le visa doit précéder l'enregistrement, d'accord : mais l'enregistrement est exigé là où le visa ne l'est point. Tels sont les vrais principes.

En ce qui concerne l'appel incident, on a dit encore pour la dame de Montmorency : A supposer que le sieur Pidoux soit recevable dans cet appel, ce que l'on conteste, il y est, en tout cas, mal fondé. Aux termes de l'art. 675, le procès-verbal de saisie doit contenir « la mention du transport de l'huissier sur les biens saisis ». Cette mention est prescrite à

peine de nullité (art. 715). Or, dans l'espèce, cette formalité a été exactement remplie. Ainsi, il y a eu transport et mention du transport. Peu importe la place occupée par cette mention. L'art. 675 ne lui en attribue point une spéciale. L'appel incident devra donc être rejeté.

ARRÊT.

LA COUR;—En ce qui touche le moyen de nullité, pris du défaut de visa de la saisie avant l'enregistrement:—Attendu que d'après l'art. 676, C. P. C., le procès-verbal de saisie doit être visé, avant l'enregistrement, par le maire de la commune dans laquelle est situé l'immeuble saisi; et, si la saisie comprend des biens situés dans plusieurs communes, le visa doit être donné successivement par chacun des maires, à la suite de la partie du procès-verbal relative aux biens situés dans sa commune; — Que, dans l'espèce, chacun des maires a apposé son visa à la suite de la partie du procès-verbal relative aux biens situés dans sa commune, et ce, avant que les dernières vacations de cette partie du procès-verbal aient été enregistrées; — Qu'à la vérité, plusieurs des vacations antérieures avaient été déjà soumises à la formalité de l'enregistrement, en exécution de la loi du 22 frim. an 7 et du décret du 10 brum. an 14, qui veulent que toutes les fois que, dans l'opération d'un officier public, il y a interruption avec renvoi à un autre jour ou à une autre heure de la même journée, il en soit fait mention dans l'acte, que l'officier signe sur-le-champ, pour constater cette interruption, et que chaque vacation soit enregistrée dans le délai de quatre jours de sa date; — Mais que ces prescriptions de la loi fiscale qui, déterminée par l'intérêt du Trésor public, considère chaque vacation comme un acte distinct et séparé, par cela seul qu'elle est signée par un officier public, sont sans influence sur la régularité de la saisie immobilière, soumise à des principes tout différents; — Que, d'après la loi de la procédure, bien qu'en raison du grand nombre d'objets saisis, l'opération de l'huissier ait été plusieurs fois interrompue et renvoyée à un autre jour, il n'existe qu'un procès-verbal divisé, quant au visa, en autant de parties qu'il y a de communes dans lesquelles les immeubles expropriés sont situés; — Attendu que de cela seul que l'art. 676 susénoncé ordonne que le visa soit donné, pour chaque commune, à la suite de la partie du procès-verbal qui lui est relative, il suit nécessairement qu'il n'y a lieu à l'accomplissement de cette formalité que lorsque l'huissier a terminé la saisie dans la commune; que, dès lors, l'enregistrement que ce visa doit précéder ne peut s'entendre que de l'enregistrement de la dernière vacation de cette partie du procès-verbal;—Que c'est dans ce sens qu'une décision du ministre des finances et du ministre de la justice (des 27 mai et 21 juin 1808) avait interprété l'ancien art. 676, qui exigeait que copie entière de la saisie fût donnée au maire, avant

l'enregistrement; que si le législateur de 1841 avait voulu qu'il en dût être autrement pour le visa, devant tenir lieu, à l'avenir, de la garantie de la remise de la copie, il n'aurait pas manqué de prescrire qu'il serait apposé autant de visas que d'enregistrements; que, dès qu'il ne les a point exigés, on doit en conclure qu'il ne s'est point préoccupé, au point de vue de la régularité de la procédure, des enregistrements successifs auxquels donneraient lieu les diverses vacations constatées; — Attendu, au surplus, qu'il est à considérer que la saisie d'aucun des immeubles n'a été complétée que par les opérations de la dernière journée employée par l'huissier dans chaque commune, puisque la partie du procès-verbal relative à cette journée contient la constatation de l'accomplissement de deux formalités essentielles, à savoir : la désignation des colons ou fermiers de tous les biens saisis, et la copie littérale de la matrice du rôle; — D'où il suit que le vœu de l'art. 676 a été rempli, et que ce moyen doit être rejeté;

En ce qui touche le moyen pris du défaut de mention du transport de l'huissier sur les biens saisis : — Attendu que, ni d'après le texte ni d'après l'esprit de la loi (art. 675 - n° 2), il n'est aucune partie du procès-verbal de saisie qui soit spécialement consacrée à recevoir la mention du transport de l'huissier; — Que, dans l'espèce, le transport se trouve constaté, une première fois, en tête de la partie du procès-verbal relative à chacune des communes dans lesquelles les biens saisis sont situés, où il est dit que l'huissier s'est transporté dans la commune de . . . sur et au devant des immeubles ci-après. . . . , et, une seconde fois, immédiatement avant la clôture du procès-verbal, où on lit ce qui suit : « L'huissier a saisi tous les immeubles compris dans le procès-verbal, depuis le n° 1 jusques et y compris le n° 1,224, après s'être transporté sur et au devant de chacun d'eux... »; — Qu'ainsi ce moyen de nullité n'est pas justifié; — Par ces motifs, statuant tant sur l'appel principal que sur l'appel incident interjetés envers le jugement rendu, le 24 mars 1857, par le tribunal de Mont-de-Marsan, dit mal jugé, bien appelé, en ce que la saisie immobilière dont il s'agit a été annulée; réforme ce jugement quant à ce, et, procédant par nouveau, sans s'arrêter aux fins de non-recevoir proposées par la duchesse de Montmorency, déclare les parties de Baile et de Fassan, avoués, mal fondées dans les moyens de nullité par elles proposées contre la saisie; ordonne que la procédure suivra son cours, conformément à la loi, etc.

Du 4 août 1857.

REMARQUE. — La loi n'a pas exigé un visa après chaque vacation, mais bien un seul visa à la fin du procès-verbal quand les biens saisis sont situés dans la même commune, et autant de

visas successifs qu'il y a de communes dans lesquelles les biens ont été saisis. Voy. *Lois de la Procédure civile*, nos 2244 et 2245 : J.Av. t. 73, p. 193, art. 399, lettre c.; Agen, 1er juin 1855 (t. 80, p. 371, art. 2116,) et *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 20, note 20. Cependant, comme le visa a été exigé pour établir l'exactitude du transport de l'huissier, je conseille à l'huissier, lorsque le procès-verbal comprend plusieurs vacations et divers jours non consécutifs, de faire viser le procès-verbal toutes les fois qu'il y a solution dans la continuité quotidienne des opérations.

Quant au prétendu moyen tiré de l'insuffisance de la mention du transport, il devait être repoussé, car le procès-verbal était parfaitement explicite sur ce point.

ARTICLE 2907.

COUR DE CASSATION.

ACTION POSSESSOIRE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — JUGE DE PAIX. — COMPÉTENCE.

La demande en dommages-intérêts formée accessoirement à une action possessoire et dans le même exploit est de la compétence du juge de paix, quel que soit le chiffre des dommages-intérêts réclamés. L. 25 mai 1838, art. 1 et 6.

(Escuyer *C.* Sourribes.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur les 1er et 2e moyens : — Attendu qu'à l'appui de la décision qui a reconnu la compétence du juge de paix pour statuer sur une demande en dommages-intérêts s'élevant à 600 fr., le tribunal civil de Sisteron a donné un motif pris de la forme sous laquelle l'action avait été présentée ;— Attendu, en effet, que la demande en dommages-intérêts avait été formée accessoirement à une autre demande contenue dans le même exploit et ayant pour objet la répression d'une entreprise sur un cours d'eau commise dans l'année ; — Attendu que le juge de paix, compétent pour connaître de cette action possessoire, l'était aussi pour statuer sur la demande en dommages-intérêts qui en était l'accessoire; — Rejette les deux premiers moyens.

Du 15 avril 1857.

NOTE. — Le principal entraîne l'accessoire. Application de ce principe a été fréquemment faite en matière de ressort. Voy. Toulouse, 4 fév. 1854 (J.Av., t. 79, p. 629, art. 1970), et 11 mars 1852 (t. 77, p. 515, art. 1355) et la remarque.

ARTICLE 2908.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

Saisie-exécution.—Meubles.—Usufruit.

L'usufruit des meubles susceptibles d'être loués est saisissable: l'insaisissabilité ne s'applique qu'aux meubles qui doivent rester affectés à l'usage personnel de l'usufruitier, tels que les vêtements et le linge de corps (art. 589, 595 et 1166, C.N.).

(De la Barthe *C.* Nattan.)

Le sieur Nattan, bijoutier à Paris, a, en vertu d'un jugement par lui obtenu contre la dame de la Barthe, fait saisir les meubles de celle-ci à son domicile. Mais comme la dame de la Barthe n'a que l'usufruit de ces meubles, dont la nue propriété appartient à ses enfants, ces derniers ont formé une demande en revendication. Le sieur Nattan a alors fait saisir, indépendamment des meubles, l'usufruit dont ils sont l'objet, et il a demandé la continuation des poursuites, en offrant de donner caution. Les enfants de la dame de la Barthe ont prétendu qu'il n'avait le droit de saisir ni les meubles qui sont leur propriété, ni l'usufruit qui, de sa nature, est insaisissable.

Jugement du tribunal civil de la Seine qui repousse leur prétention. Ce jugement est ainsi conçu :

Le tribunal ; — Attendu que le mobilier garnissant les lieux n'est autre que celui qui dependait de la succession du comte de la Barthe, père des revendicants, énuméré avec prisée dans l'inventaire fait après son décès ; — Attendu que ce mobilier, prisé à 5,965 fr., a été attribué en entier à la comtesse de la Barthe, mais pour l'usufruit seulement, et par tiers aux trois enfants de la demanderesse pour la nue propriété, le tout aux termes de la liquidation dressée par Mᵉ Delapalme, notaire, le 14 août 1847 ;—Attendu que les demandeurs justifient de leur droit à s'opposer à ce qu'il soit vendu pour une dette qui n'est pas la leur ;—Mais attendu que l'art. 595 autorise l'usufruitier à céder son droit à titre onéreux ou à titre gratuit ; — Qu'il résulte nécessairement de là pour le créancier de l'usufruitier le droit de saisir cet usufruit lui-même, en vertu du principe général de l'art. 1166, C. Nap., ne s'agissant pas d'ailleurs dans l'espèce d'un droit exclusivement attaché à la personne ;—Par ces motifs ; — Fait mainlevée de la saisie, en tant qu'elle porterait sur la nue propriété du mobilier appartenant aux demandeurs ; — Maintient la saisie sur ledit mobilier, mais quant à l'usufruit seulement appartenant à la veuve, etc.

Appel par la dame de la Barthe et par ses enfants.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que l'usufruit mobilier n'est pas un droit purement personnel que l'usufruitier ne puisse, conformément à l'art. 597, C. Nap., céder gratuitement ou à titre onéreux; que les termes de cet article sont généraux et ne distinguent pas entre l'usufruit mobilier et l'usufruit immobilier;—Que le principe de cessibilité est applicable surtout à l'usufruit d'objets qui ne se consomment pas par l'usage, tels que des meubles meublants; — Considérant que du droit de cessibilité par le propriétaire de l'usufruit découle celui de saisissabilité par les créanciers;—Considérant, toutefois, qu'il convient de distinguer parmi les meubles soumis à l'usufruit ceux qui, par leur destination, ne sont pas susceptibles d'être loués, c'est-à-dire ceux qui dépériraient promptement par l'usage et surtout par le mésusage et qui doivent par cela même rester affectés à l'usage personnel de l'usufruit, tels que les vêtements et le linge de corps; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, met l'appellation au néant, ordonne que le jugement sortira son plein et entier effet; ordonne que, lors du récolement, il sera fait distraction de la saisie des vêtements et du linge de corps compris dans l'usufruit, etc.

Du 3 août 1857. — 2e Ch.

NOTE. — La solution ne pouvait être douteuse. L'usufruit est saisissable par cela seul qu'il est cessible. La Cour de Rennes a décidé le 21 mai 1835 qu'un créancier ne pouvait pas saisir et vendre l'usufruit des choses qui se détériorent peu à peu par l'usage (art. 589, C.N.). La saisie est permise, la vente de la propriété des meubles ne l'est pas, mais la saisie de l'usufruit sur l'offre d'une caution pour garantir la modération de l'usage est parfaitement licite.

ARTICLE 2909.

COUR IMPÉRIALE DE COLMAR.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT. — PÉREMPTION. — COMMANDEMENT. — PROCÈS-VERBAL DE CARENCE.—DOMICILE.—LOCATAIRE.—VISA.

2° HUISSIER. — EXPLOIT NUL. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — APPRÉCIATION.

1° *Le commandement et le procès-verbal de carence faits au domicile du débiteur n'ont pas pour effet d'empêcher la péremption du jugement par défaut qu'il s'agit d'exécuter, si la copie en est remise par l'huissier au locataire qui n'a aucun rapport de parenté ou de domesticité avec le débiteur et si ce locataire n'a pas, comme voisin, signé l'original* (art. 68 et 156, C.P.C.).

2° *Les nullités provenant du fait de l'huissier instrumentaire entraînent contre lui la condamnation aux frais des actes annulés et des instances nécessaires pour faire prononcer cette nullité; elles peuvent aussi entraîner des dommages-intérêts, mais cette dernière réparation est laissée à l'appréciation des tribunaux qui ne doivent la prononcer qu'autant qu'il résulte des nullités un préjudice certain et clairement démontré. Ainsi, lorsqu'un procès-verbal de carence avait pour objet d'exécuter un jugement par défaut, condamnant une partie au paiement d'une rente et des arrérages échus, si la nullité de ce procès-verbal entraîne la péremption du jugement, l'huissier ne doit pas être passible de dommages-intérêts, lorsqu'il est constant que la rente était prescrite avant ce procès-verbal et qu'il est présumable que le débiteur n'eût pas manqué d'invoquer la prescription, s'il eût eu connaissance légalement du procès-verbal de carence* (art. 1031, C.P.C.).

(Braun *C.* Maeste et Miesch).—ARRÊT.

LA COUR; —Sur le point de savoir si le jugement par défaut, du 13 mars 1851, est tombé en péremption, à defaut d'exécution régulière dans les six mois : — Considérant que le commandement et la saisie-brandon des 11 et 15 sept. 1856 ont été faits en vertu du jugement par défaut du 13 mars 1851 ; que Braun, prétendant que ce jugement doit être considéré comme non avenu, aux termes de l'art. 156, C. P. C., à défaut d'exécution dans les six mois, a formé opposition au commandement et à la saisie-brandon ; qu'il y a lieu de statuer sur le mérite de cette opposition et sur les conclusions qui en sont une conséquence ;—Considérant que le jugement du 13 mars 1851 a été suivi d'un commandement et d'un procès-verbal de carence, les 6 et 26 juin 1852; que ces actes sont intervenus avant l'expiration des six mois de l'obtention du jugement et en auraient empêché la péremption, s'ils étaient réguliers et s'ils pouvaient être considérés comme emportant exécution ; — Considérant que si, en principe général, le procès-verbal de carence, seul moyen d'exécution dans beaucoup de circonstances, peut être considéré comme rentrant dans les dispositions de l'art. 156, C.P.C., pour empêcher la péremption du jugement, il faut que ce procès-verbal de carence soit régulier, et qu'il ait été précédé d'un commandement valable, fait à personne ou à domicile, conformément à l'art. 583, C. P. C.; qu'il s'agit de voir si les formalités légales ont été observées;—Considérant que, aux termes de l'art. 68, C.P.C., si l'huissier ne trouve au domicile ni la partie, ni aucun de ses parents ou serviteurs, il doit remettre la copie à un voisin qui signera l'original; et, si ce voisin ne peut ou ne veut signer, la copie doit être remise au maire qui visera

l'original; que l'inobservation de ces formalités est frappée de nullité par l'art. 70 ; que la loi a vu dans les mesures qu'elle prescrit le moyen le plus sûr de faire parvenir l'exploit à la connaissance de la personne qu'il intéresse ; qu'en l'absence de ces formalités, il y a présomption que la partie n'a pas été touchée de l'acte et n'en a pas eu connaissance; que c'est comme sanction de cette présomption que la loi en prononce la nullité;—Considérant que le commandement du 6 juin 1851 n'a pas été fait à la personne du sieur Braun, mais à son domicile; que la copie a été remise à Marie Becher, « sa locataire ainsi déclarée », qui n'a pas signé l'original ; — Considérant qu'un locataire ne peut être classé au nombre des serviteurs ; qu'il ne peut rentrer que dans la qualification de voisin; que, dans ces conditions, admettre, comme l'ont fait les premiers juges, que Braun a eu connaissance du commandement, c'est mettre de simples suppositions douteuses et arbitraires à la place des prescriptions formelles de la loi; que, sur la déclaration faite à l'huissier et consignée dans son acte, que Marie Becher était locataire, sans autre circonstance de parenté ou de domesticité, l'officier ministériel devait exiger la signature de celle-ci, et, si elle ne pouvait ou ne voulait signer, il devait remettre la copie au maire avec visa ; — Qu'en l'absence de ces formalités, le commandement est frappé de nullité par l'art. 70; — Considérant que le défaut de commandement régulier entraîne comme conséquence la nullité de la saisie-exécution ou du procès-verbal de carence qui en tient lieu ; que, d'autre part, le procès-verbal de carence est lui-même entaché d'irrégularité; que la copie de ce procès-verbal n'a pas été laissée régulièrement, mais encore à une « locataire ainsi déclarée », et sans signature ; que, sous ce double rapport, le procès-verbal de carence est inefficace;—Considérant, dès lors, que le jugement par défaut du 13 mars 1851 est tombé en péremption, et doit être réputé non avenu ; que, par suite, le commandement et la saisie-brandon des 11 et 15 sept. 1856 faits en vertu de ce jugement n'ont plus de base, plus de fondement, et doivent être eux-mêmes annulés;— Considérant que des conclusions au fond ont été prises tant par l'acte d'opposition et d'ajournement du 13 sept. 1856 que par les conclusions d'audience; qu'il y a lieu de statuer à cet égard, la cause étant en état de recevoir solution;—Considérant que la prescription est invoquée, qu'il y a lieu d'examiner si elle est acquise; — Considérant que, depuis l'arrêt du 20 juill. 1820, qui déclare non recevable quant à présent la demande relative à la rente dont il s'agit, il n'est justifié d'aucun acte interruptif de prescription jusqu'à l'assignation du 23 déc. 1850; qu'en admettant que cet acte conserve sa force et reste debout, malgré la péremption du jugement par défaut du 13 mars 1851, il s'est écoulé entre ces deux époques, 20 juill. 1820 et 23 déc. 1850, un intervalle de plus de trente ans suffisant

pour acquérir la prescription; que vainement l'intimé prétend que la rente aurait été payée en 1821 ; que c'est là une allégation toute gratuite et sans preuve, que le jugement du 20 fév. 1819 et l'arrêt du 20 juill. 1820 rendent complètement invraisemblable; — Considérant que la prescription étant admise, il devient inutile d'examiner les autres moyens du fond ; — Considérant que Braun ne justifie pas d'autres dommages que les dépens par lui exposés ; — Sur la demande en responsabilité et en dommages-intérêts dirigée contre l'huissier Miesch : — Considérant que le principe et l'étendue de la responsabilité des officiers ministériels, à raison des actes nuls ou frustratoires, se trouvent dans l'art. 1031, C. P. C., qui, par une première disposition imperative, met à leur charge les actes nuls ou frustratoires, et ajoute, par une seconde disposition toute facultative, que, suivant l'exigence des cas, ils seront passibles des dommages-intérêts de la partie; que cette lattiude d'accorder ou de refuser des dommages-intérêts, suivant l'exigence des cas, est laissée entièrement à l'appréciation des magistrats, et rentre dans leur pouvoir discrétionnaire;—Considérant qu'une première condition indispensable pour qu'il y ait lieu à dommages-intérêts, c'est qu'il existe un préjudice certain, clairement démontré, occasionné par le fait et la faute de l'officier ministériel; qu'on ne saurait en effet baser une condamnation sur un préjudice douteux, éventuel, qui pourrait ne jamais se réaliser ; — Considérant qu'on voudrait étendre le principe de la responsabilité, dans l'espèce, jusqu'à faire payer à l'huissier Miesch non-seulement les actes nuls et les dépens, mais encore des dommages-intérêts équivalents à la rente et aux arrérages qui faisaient l'objet de la demande sur laquelle est intervenu le jugement du 13 mars 1851 périmé; que, pour atteindre ce but, on argumente de ce que ce jugement aurait acquis l'autorité de la chose jugée si le commandement et le procès-verbal de carence eussent été réguliers, et que, dès lors, il y avait droit acquis à la rente qu'on est exposé à perdre par le vice de ces actes ; — Qu'il y a dans ce raisonnement pétition de principe ; qu'on pose comme certain ce qui est en question, ce qui n'est nullement justifié, et peut, à juste titre, être considéré comme douteux; qu'en effet, lorsque la loi, art. 68, annule les actes qui n'ont pas été faits avec les formalités qu'elle prescrit, c'est qu'elle présume que ce défaut de formalités a empêché ces actes d'arriver à leur destination, et que, par conséquent, la partie qu'ils intéressent n'en a pas eu connaissance ; qu'il y a eu présomption légale dès lors que Braun n'a pas eu connaissance des actes des 6 et 26 juin 1851; que c'est là la cause du silence qu'il a gardé et du défaut d'opposition au jugement du 13 mars 1851 ; — Qu'on doit admettre comme possible, comme probable même, que si les actes eussent été entourés de toutes les garanties exigées par la loi, ils seraient arrivés à leur destination, et

que Braun, en ayant connaissance, aurait fait opposition au jugement par défaut ; que tout fait présumer également que sur l'oppositionon aurait invoqué la prescription, ainsi qu'on l'avait fait déjà lors des jugement et arrêt de 1819 et 1820, et qu'on le fait encore aujourd'hui ; que ce moyen devait faire rejeter la demande, puisque la prescription était déjà acquise au 23 déc. 1850; — Qu'ainsi, le préjudice dont on demande la réparation n'est nullement justifié et peut paraître au moins douteux; qu'il en serait autrement si la prescription eût été acquise postérieurement aux actes annulés, et par suite de la nullité de ces actes, mais qu'il n'existe rien de semblable dans l'espèce;—Considérant que, si l'on ne peut attribuer à la nullité des actes des 6 et 26 juin 1851 la perte de la rente et des arrérages, il est vrai cependant que cette nullité a été cause, au moins en partie, des frais postérieurs, des instances survenues ; que c'est dans ces limites qu'on doit restreindre la part de responsabilité qui incombe à l'officier ministériel ; qu'il y a lieu, dès lors, outre le coût des actes annulés, de mettre à sa charge une partie des dépens ; — Par ces motifs ; — Prononçant sur l'appel du jugement rendu entre les parties par le tribunal civil de Belfort, le 8 déc. 1856;—Met l'appellation et ce dont est appel au néant;—Reçoit l'appelant opposant au commandement et à la saisie-brandon des 11 et 15 sept. 1856;—Disant droit sur cette opposition, déclare le commandement du 6 juin et le procès-verbal de carence du 26 juin 1851 nuls à défaut de l'accomplissement des formalités prescrites par la loi ; — Par suite, declare périmé le jugement par défaut du 13 mars 1851 ; — Dit que le jugement doit être considéré comme non avenu ;—Déclare, par suite, malvenue et sans effet la saisie-brandon, en donne mainlevée;—Dit que Braun a pu disposer des fruits saisis;—Statuant au fond, dit qu'il n'est justifié d'aucun acte interruptif de prescription; — Dit n'y avoir d'autres dommages-intérêts à allouer à Braun que les dépens par lui exposés; — Statuant sur la demande en responsabilité et en dommages-intérêts formée contre l'huissier Miesch, met l'appellation et ce dont est appel au néant;—Dit que la responsabilité de l'huissier ne peut s'étendre, dans l'espèce, à la rente et aux arrérages, objets de la demande principale ; qu'elle doit être restreinte au coût des actes annulés, des 6 et 26 juin 1851, et à une partie des dépens; — Ordonne, en conséquence, qu'il sera fait masse de tous les frais de première instance et d'appel, qui seront supportés, savoir : un tiers par l'huissier Miesch en sus des frais des actes annulés, et les deux autres tiers par l'intimé Maestle.

Du 15 juin 1857. — 3e Ch.

NOTE.—Ces deux solutions sont exactes. S'il est incontestable que le procès-verbal de carence dressé au domicile du dé-

biteur et dont la copie est censée parvenue par un moyen légal ce débiteur est un acte d'exécution du jugement par défaut, en ce sens que la péremption n'est plus admissible (Voy. *Lois de la Procédure civile*, n. 663, *Formulaire*, t. 1, p. 276, note 1, Poitiers, 30 juill. 1857 (J. Av., t. 72, p. 500, art. 237), et Riom, 28 janv. 1856 (t. 81, p. 397, art. 2421 *bis*), il est aussi certain que la remise de la copie d'un exploit ou procès-verbal du ministère des huissiers est nulle lorsque la copie est laissée au simple locataire ou à un voisin qui ne signe pas l'original (*Lois de la Procédure*, n. 360, à la note, et 363 *bis*).

Quant aux dommages-intérêts, la jurisprudence ne les alloue qu'autant qu'il est établi que la faute de l'huissier a entraîné un préjudice irréparable. Voy. dans ce sens Montpellier, 13 janvier 1854 (J. Av., t. 80, p. 511, art. 2185), et la note et *Lois de la Procédure*, n. 3395 *bis*.

ARTICLE 2910.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE ET COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — TRIBUNAUX DE COMMERCE.. — ARBITRE RAPPORTEUR. — PÉREMPTION.

Faut-il considérer comme rendu faute de plaider et n'étant pas, par conséquent, susceptible de la péremption de six mois, le jugement par défaut prononcé par un tribunal de commerce sur une assignation en ouverture du rapport, alors que les parties ont comparu devant l'arbitre rapporteur (art. 156, 436, C.P.C.; 643, C. comm.)?

1re ESPÈCE. — (Ody C. Coudret).

L'assignation en ouverture de rapport n'est pas constitutive d'une instance nouvelle, elle n'est que la suite de l'instance déjà engagée. Les parties sont contradictoirement renvoyées devant un arbitre rapporteur; elles procèdent contradictoirement devant cet arbitre, le rapport est déposé; l'une d'elles ne se rend pas pour en discuter le mérite devant le tribunal : faut-il induire de là qu'elle refuse de plaider, mais que sa participation à tous les actes de l'instance jusqu'à ce moment empêche qu'on puisse assimiler son absence à un défaut faute de comparaître? Dans ce cas y a-t-il même raison de décider que dans ceux soumis aux Cours de Montpellier, le 19 juillet 1849, (J. Av., t. 76, p. 313, art. 1081 *bis*), et de Paris (t. 74, p. 253, art. 663, § 28); au tribunal civil du Blanc, le 17 avril 1849 (t. 76 *ibid.*), et au tribunal de commerce de Marseille, le 25 avril 1850 (*ibid.*) — (Voy. aussi *Lois de la Procédure civile*,

n. 1546.) Voici les circonstances dans lesquelles le tribunal civil de la Seine a adopté l'affirmative.

Sur une demande en paiement de 1,100 fr. formée par le sieur Ody contre les époux Coudret, le tribunal de commerce de Paris, statuant par jugement contradictoire, les a condamnés solidairement en 350 fr., montant de billets souscrits par eux, et les a renvoyés devant l'arbitre rapporteur pour s'expliquer sur le surplus de la demande. L'arbitre rapporteur a entendu les parties et a déposé son rapport. Assignés en ouverture de rapport, les époux Coudret n'ont pas comparu devant le tribunal de commerce, qui, par défaut, a prononcé contre eux une condamnation en 750 fr. — Deux ans plus tard, Ody, en vertu de ce jugement, dûment signifié, mais non encore exécuté, a formé une saisie-arrêt sur ses débiteurs. — Ceux-ci ont contesté la validité de la saisie-arrêt, comme reposant sur un jugement par défaut frappé de péremption pour n'avoir pas été mis à exécution dans les six mois de son prononcé.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'Ody est créancier des époux Coudret, en vertu de deux jugements rendus à son profit par le tribunal de commerce ; — Attendu que ces jugements sont par défaut, il est vrai, mais par défaut faute de plaider ; — Attendu, dès lors, qu'aux termes de droit, ils n'étaient susceptibles d'opposition que dans la huitaine de leur signification ; — Attendu que ce délai s'est écoulé sans qu'aucune opposition ait été formée ; — Attendu, en conséquence, que les jugements dont s'agit sont définitifs, et que le moyen de péremption plaidé par les époux Coudret ne peut être accueilli ; — Attendu, dans ces circonstances, que les saisies-arrêts pratiquées par Ody sont régulières en la forme et sur le fond ; — Par ces motifs ; — Déclare bonnes et valables les saisies-arrêts formées par Ody, etc.

Du 30 juin 1857. — 5e Ch. — MM. Pasquier, prés. — Raveton et Popelin, av.

2e ESPÈCE. — (Delorme *C.* Valette et Léger.)

La Cour de Paris ne partage pas cette opinion. Elle a déclaré par l'arrêt ci-après que lorsqu'un jugement contradictoire, rendu par un tribunal de commerce, a renvoyé les parties devant arbitre rapporteur, sans indication de jour pour plaider sur le fond de la contestation, et que les parties ne sont elles-mêmes convenues, devant cet arbitre, d'aucun jour pour se représenter devant le tribunal, le jugement par défaut qui, sur l'assignation donnée par le demandeur en ouverture de rapport, intervient contre le défendeur, est un jugement par défaut faute de comparaître, et non un jugement par défaut faute de conclure. Dès lors, le délai pour attaquer ce jugement par op-

position ou par appel courl, non du jour de la signification, mais seulement du jour de l'exécution.

ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche la fin de non-recevoir opposée par Vallette et Léger à l'appel de Delorme, ladite fin de non-recevoir résultant de ce que le défaut prononcé par le jugement du 10 sept. 1856 serait un défaut faute de conclure et non faute de comparaître, et de ce que, par suite, le délai de l'opposition et de l'appel aurait couru du jour de la signification dudit jugement et non pas seulement du jour de son exécution: — Considérant qu'il n'y a défaut faute de conclure devant le tribunal de commerce qu'autant qu'après s'être présentée par elle-même ou par un mandataire à l'audience, une des parties se retire et se refuse à conclure, ou qu'autant que par le fait d'une indication à jour fixe, ordonnée contradictoirement par un premier jugement ou consentie par les parties, il est constant que lesdites parties ont eu connaissance du jour auquel leur comparution devait avoir lieu; — Considérant que, dans l'espèce, aucune indication de jour, pour comparaître et plaider sur le fond de la contestation, n'avait été donnée aux parties par le jugement qui avait commis un arbitre-rapporteur; que, devant cet arbitre, les parties n'étaient convenues d'aucun jour pour se représenter devant le tribunal; que non-seulement Delorme ne s'est pas présenté à l'audience du tribunal de commerce, le 10 sept. 1856, jour auquel a été rendu le jugement par défaut dont est appel, mais qu'il articule que, à l'époque où l'assignation aurait été portée à son domicile et au jour indiqué pour comparaître, il était détenu à la prison pour dettes; — Qu'il est constant, en outre, que le rapport de l'arbitre commis par un précédent jugement n'a point été porté à la connaissance des juges qui ont rendu le jugement attaqué;—Considérant que la conséquence nécessaire de ces faits est que le jugement par défaut intervenu sur la demande de Vallette et Léger a été rendu contre Delorme, faute de comparaître; d'où il suit que les délais, pour former opposition et pour interjeter appel, n'ont couru contre lui qu'à compter du jour de l'exécution dudit jugement; qu'en cet état, il est constant que l'appel a été interjeté en temps utile;—Reçoit Delorme appelant du jugement du 10 sept. 1856.

Du 11 juill. 1857.—4e Ch.—MM. de Vergès, prés.—Goujet, av. gén. (*concl. conf.*). — Vincent, Emion, av.

Entre les deux systèmes qui résultent des précédentes décisions, la préférence me paraît devoir être attribuée au premier, qui a du reste pour lui l'opinion de la Cour suprême exprimée dans un arrêt du 1er fév. 1841 (J.Av., t. 60, p. 317).

ARTICLE 2911.

COUR DE CASSATION.

1° VENTE JUDICIAIRE D'IMMEUBLES.— AVOUÉ.—HUISSIER.—VACATION.—LOTS.—RÉUNION.

2° VENTE JUDICIAIRE. — AVOUÉ. — REMISE PROPORTIONNELLE.— CALCUL.

1° *Dans une vente judiciaire d'immeubles divisés par lots adjugés d'abord séparément, puis vendus en bloc sur une enchère couvrant la totalité des adjudications partielles, l'avoué poursuivant et l'huissier audiencier ont droit à autant de vacations qu'il y a eu de lots, objets d'enchères partielles, jusqu'au maximum de six lots, et non pas seulement à une vacation unique, pour l'enchère définitive sur la réunion des lots* (ord. du 10 oct. 1841, art. 6, § 2; art. 11, § 6.)

2° *Lorsque le prix de l'adjudication dépasse* 2,000 *fr., la remise proportionnelle allouée à l'avoué poursuivant doit être calculée sur l'entier prix, et non pas seulement sur ce qui excède* 2,000 *fr.* (ibid., art. 11, § 7).

(Marcellot *C.* Chauvelin).

Sur le pourvoi dirigé contre un jugement du tribunal civil de Guéret, rendu en sens contraire, le 3 janv. 1855, la Cour a statué en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 6, n° 2, 11, n°s 6 et 7, Ord. 10 oct. 1841 ; — Attendu que l'art. 6, § 2, de l'ordonnance précitée, alloue aux huissiers-audienciers des tribunaux de première instance un droit à raison de chaque lot adjugé, qu'elle qu'en soit la composition, sans qu'il puisse être exigé sur un nombre supérieur à 6; et qu'il en est de même en ce qui concerne les avoués, aux termes de l'art. 11, § 6, de la même ordonnance, qui, se servant des mêmes expressions, leur accorde un droit de vacation à raison de chaque lot adjugé, qu'elle qu'en soit la composition, sans qu'il puisse être exigé sur un nombre supérieur à 6; — Attendu, en ce qui concerne les avoués, que, lorsque les immeubles ont été divisés par lots, et qu'après les adjudications partielles il y a eu ensuite, comme dans l'espèce, adjudication en bloc pour le tout, sur une enchère couvrant la totalité des adjudications partielles, il n'en résulte pas qu'un seul droit de vacation à l'adjudication soit dû comme s'il n'y eût eu qu'une seule adjudication;—Qu'entendre ainsi les articles précités, ce serait faire violence à leurs termes et non moins méconnaître leur esprit;— —Attendu qu'il en est de même pour les droits d'assistance à l'adjudication accordés aux huissiers audienciers, en considération du temps employé par eux à l'audience, et des frais de bougies con-

sommées pendant les enchères;—Attendu, sur le chef relatif à la remise proportionnelle due aux avoués, que l'art. 11, § 7, de l'ordonnance précitée, porte qu'indépendamment des émoluments ci-dessus fixes, il est alloué à l'avoué poursuivant, sur le prix des biens dont l'adjudication sera faite au-dessus de 2,000 fr., des droits accordés selon les proportions qu'il détermine d'après la quotité du prix de l'adjudication ; — Qu'il résulte bien des termes de cet article que la remise ne commence à être due que lorsque le prix excède 2,000 fr.; mais que le motif qui a fait refuser la remise dans ce cas, à cause de la modicité du prix d'adjudication, devient sans application, quand le prix s'élève au-dessus de cette somme, et qu'alors la remise étant due sur le prix de l'adjudication, selon les termes de l'ordonnance, il n'y a pas lieu de faire d'autres distinctions entre les diverses parties du prix que celles qui modifient l'importance de la remise proportionnellement au total de l'adjudication, mais en la faisant toujours porter sur l'intégralité du prix de l'adjudication ; — Attendu qu'en décidant le contraire, le jugement attaqué a ouvertement violé les articles invoqués;—Casse.

Du 4 nov. 1857.—Ch. civ.— MM. Troplong, p. p.—Sevin, av., gén. (*concl. conf.*).— Galopin, av.

Remarque. — Cette décision est d'autant plus importante qu'elle mettra fin aux hésitations qui divisaient la jurisprudence. Je suis heureux d'y trouver la confirmation de l'opinion que j'ai toujours soutenue. Voy. *Lois de la Procédure*, n. 2536 *ter* et 2537 *quinquies*, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 67, notes 16 et 17. Les principes qui régissent l'allocation des vacations sont les mêmes en ce qui touche les avoués et les huissiers; le tribunal civil d'Autun dont j'ai rapporté le jugement, J.Av., t. 73, p. 144, art. 384, avait émis l'opinion erronée que vient de condamner la Cour suprême. Voy. aussi, en ce qui concerne les huissiers, la question examinée, t. 82, p.521, art. 2830.

La difficulté relative à la remise proportionnelle paraissait encore plus défavorable aux avoués que la première question, car, indépendamment du même tribunal, la Cour de cassation, ch. req., avait formellement exprimé, dans les motifs d'un arrêt du 4 juin 1851 (t. 76, p. 452, art. 1827), que les deux premiers mille francs etaient *toujours* affranchis de la remise allouée aux avoués, doctrine qu'avaient au surplus repoussée les tribunaux de Mont de-Marsan et de la Seine (J.Av., t. 76, p. 449, art. 1124; t. 79, p. 293, art. 1795).

ARTICLE 2912.

COUR DE CASSATION.

TAXE.—MATIÈRE SOMMAIRE.—JUGEMENT.—COPIE.—AVOUÉS.

L'allocation faite par l'art. 67, § 12, *du tarif, pour dressé de qualités et pour la signification du jugement, ne s'applique qu'à l'original des qualités et de la signification. Pour les copies les droits portés par les art.* 88 *et* 89 *du tarif doivent passer en taxe.*

(Sylvestre *C.* Reaux et Delourme.)

Sur le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour d'Orléans du 22 juillet 1856 (J. Av., t. 81, p. 531, art. 2489) est intervenu l'arrêt de cassation ci-après :

ARRÊT.

LA COUR ;—Vu les art. 67, 88 et 99 du tarif du 16 fév. 1807;—Attendu que le droit alloué en matière sommaire par l'art. 67 (§ 12) du tarif à l'avoué qui lève le jugement pour dressé de qualités et de la signification de ce jugement, ne s'applique qu'au dressé de l'original des qualités et de la signification de jugement ;—Que ce droit ne comprend pas celui dû pour les copies à signifier, soit desdites qualités, soit dudit jugement;—Attendu d'ailleurs que le même article alloue à l'avoué tous ses déboursés (§ 18) ;—Qu'il est incontestable que les copies des qualités et du jugement comportent des déboursés ;—Qu'en effet les sommes allouées à ce titre par les art. 88 et 89 du même tarif, loin d'offrir le caractère particulier et exclusif d'émolument, ne sont, à bien considérer le fond même des choses, que le remboursement à forfait de déboursés effectifs ;—Attendu que les déboursés sont les mêmes en matière ordinaire et en matière sommaire ;—Attendu, enfin, que les art. 88 et 89 précités posent une règle générale et sont applicables dans tous les cas; qu'il n'en pourrait être autrement sans placer l'avoué qui occupe en matière sommaire dans une situation telle que souvent il ne serait même pas couvert de ses avances, ce qui est inadmissible ;—Attendu, dès lors, qu'en rejetant de la taxe : 1° 24 fr. pour copie des pièces pour la signification des qualités de l'arrêt ; 2° 35 fr. pour copie des pièces pour la signification de ce même arrêt à deux avoués, l'arrêt d'Orléans, du 22 juillet 1856, a faussement appliqué l'art. 67 et formellement violé les art. 88 et 89 du tarif du 16 fév. 1807;—CASSE.

Du 16 déc. 1857.—Ch. civ.—MM. Troplong, p. p.—Sevin, av. gén. (*concl. conf.*). — Christophle, av.

ARTICLE 2913.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

1° TRIBUNAUX.—HOSPICE.—VENTE D'IMMEUBLES.—SURENCHÈRE.—APPRÉCIATION.

2° VENTE ADMINISTRATIVE.—CAHIER DES CHARGES.—SURENCHÈRE.—VALIDITÉ.

1° *Les tribunaux civils sont seuls compétents pour statuer sur la validité d'une surenchère formée à suite d'adjudication d'immeubles appartenant à un hospice, et autorisée par le cahier des charges.*

2° *Est licite et doit être exécutée la clause du cahier des charges d'une vente administrative de biens immeubles appartenant à un hospice, qui autorise et règle les conditions d'une surenchère du sixième. C'est dans le cahier des charges qu'il faut d'abord chercher l'indication des formalités à remplir, sauf à recourir au droit commun pour les cas non prévus.*

(Durou-Duchamp C. Labadie.)

Par suite du renvoi prononcé par l'arrêt de la Cour de cassation du 4 mars 1857, rapporté J. Av., t. 82, p. 567, art. 1820, la Cour de Bordeaux a prononcé dans les termes suivants qui consacrent l'opinion développée *ibid*, p. 427, art. 2750.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que le tribunal de Mont-de-Marsan avait à décider, aux termes de la demande, si la surenchère faite par les défendeurs était valable ou nulle, et, par suite, quelle était celle des deux parties qui devait demeurer propriétaire des immeubles adjugés ; qu'il s'agissait donc, au fond, d'une question de propriété posée dans les termes du droit commun et qui était essentiellement de la compétence des tribunaux ordinaires ;—Qu'il n'y avait pas lieu, d'ailleurs, à interpréter les clauses du cahier des charges dressé par l'administration (ce qui aurait obligé le tribunal non à se dessaisir, mais à surseoir) ; que, ces clauses ne présentant aucune ambiguïté, il y avait simplement à en faire application ;—Attendu que l'approbation donnée par M. le préfet des Landes à la dernière adjudication, postérieurement à la demande dont le tribunal était saisi, ne pouvait mettre obstacle à ce qu'il statuât ; que c'était un acte de tutelle administrative qui ne faisait qu'habiliter l'administration de l'hospice à utiliser la seconde adjudication, mais qui ne touchait en rien au fond du droit et à la question engagée entre les premiers et les derniers adjudicataires ;—Au fond :—Attendu que le cahier des charges qui déterminait les conditions de la vente porte (art. 6) : « Soit qu'il y

ait vente partielle ou adjudication collective, la surenchère du sixième sera admise, si elle est déclarée dans le délai de la loi. Dans ce cas, de nouvelles enchères s'ouvriront entre l'adjudicataire ou les adjudicataires primitifs et le surenchérisseur, le jour et à l'heure qui auront été fixés par le notaire » ;—Attendu que cette clause, stipulée dans l'intérêt de l'hospice par ses représentants légaux, n'est contraire ni à l'art. 537, C.N., ni aux lois spéciales auxquelles renvoie cet article ; qu'elle est une condition de la vente, condition parfaitement licite et à laquelle les appelants se sont volontairement soumis en se portant adjudicataires ;—Attendu que la surenchère établie par cet art. 6 n'a aucun rapport avec la surenchère du dixième autorisée par l'art. 2185, C.N., en faveur des créanciers hypothécaires ; qu'elle offre, au contraire, la plus grande analogie avec la surenchère du sixième établie, à l'égard des ventes d'immeubles appartenant à des mineurs, par l'art. 965, C.P.C., lequel renvoie pour les formalités, aux art. 708 et suiv. du même Code ; qu'il y a toutefois cette différence essentielle, que celle-ci a son origine dans la loi, celle-là dans la convention, c'est-à-dire dans le cahier des charges, où il faut d'abord chercher les règles auxquelles le surenchérisseur a dû se conformer;—Attendu qu'en offrant le sixième en sus du prix principal, et en se soumettant de plus à acquitter les charges de l'adjudication, les surenchérisseurs ont pleinement satisfait aux art. 6 et 10 du cahier des charges ;—Qu'au surplus, l'art. 965, C.P.C., et l'art. 708 auquel il renvoie, exigent seulement que la surenchère soit du sixième du prix principal ;—Attendu que, la vente se faisant par voie administrative et non devant le tribunal, l'art. 709, C.P.C., était inapplicable, et que c'est avec raison que les intimés ont fait leur surenchère devant le notaire délégué par l'administration pour procéder à la vente ;—Attendu que l'art. 6 du cahier des charges n'exigeait point que la surenchère fût dénoncée à la commission administrative de l'hospice, et que, la vente ne se faisant pas par le ministère d'avoués, l'art. 709, C.P.C., ne peut s'appliquer à l'espèce ;—Attendu qu'aux termes du même art. 6, les nouvelles enchères devaient s'ouvrir entre les adjudicataires primitifs et le surenchérisseur, et que, loin d'avoir à se plaindre que les tiers n'aient pas été admis, les premiers adjudicataires auraient, au contraire, un juste grief, si le cercle des concurrents avait été élargi ;—Attendu que les conclusions principales des intimés étant accueillies, il n'y a lieu de statuer sur leurs conclusions subsidiaires tendant à faire hypothétiquement déclarer l'appel irrégulier et nul ;—Par ces motifs :—En exécution du renvoi porté en l'arrêt de la Cour de cassation du 4 mars dernier, statuant sur l'appel interjeté par Durou-Duchamp et consorts du jugement rendu par le tribunal de première instance de Mont-de-Marsan, le 11 août 1854, dit que le tribunal s'est mal à propos déclaré incompétent,

met, en conséquence, le jugement au néant, et, faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, rejette les moyens de nullité proposés par les appelants contre la surenchère, le 1er juill. 1854, déclare la surenchère valable, ensemble l'adjudication qui en a été la suite.

Du 21 juill. 1857.—Ch. réun.—MM. de la Seiglière, p. p.—Brochon, Vaucher, av.

ARTICLE 2914.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT. — QUALITÉS. — OPPOSITION. — JUGE COMPÉTENT.

Est nul le règlement des qualités fait par un magistrat qui n'a pas concouru à l'arrêt, alors même que le rédacteur des qualités a consenti aux modifications demandées (art. 145, C.P.C.).

(Chatain *C.* Burel et Labau.)—ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 145 et 470, C. P. C; — Attendu que les qualités font partie essentielle du jugement ou de l'arrêt auquel elles se rattachent; qu'aux termes des dispositions ci-dessus, la compétence du magistrat appelé à régler les parties sur l'opposition aux qualités a pour condition nécessaire son concours au jugement ou à l'arrêt; qu'ainsi les magistrats qui ont pris part à un jugement ou à un arrêt sont les seuls qui aient attribution pour régler les parties sur l'opposition aux qualités, tant qu'ils sont en exercice au siége duquel émane cet arrêt ou jugement; — D'où il suit que, les parties ayant été réglées, dans l'espèce, sur l'opposition aux qualités, par un magistrat qui n'avait pas concouru à l'arrêt dénoncé, il y a eu violation des dispositions ci-dessus; — CASSE, etc.

Du 22 avril 1857.—Ch. civ.—MM. Bérenger, prés.—De Marnas, 1er av. gén. (*concl. contr.*).—Avisse et Mathieu-Bodet, av.

NOTE. Voy. conf. Cass., 22 août 1855 (J. Av., t. 81, p. 262, art. 2347).

ARTICLE 2915.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

SUCCESSION. — INVENTAIRE. — PAPIERS ET VALEURS. — COTE ET PARAFE.

La disposition de l'art. 943, *C.P.C., qui prescrit que les pa-*

piers, dans les inventaires, seront cotés et parafés, ne fait pas obstacle à ce que, afin d'éviter les inconvénients résultant de cette formalité pour la négociation des titres et valeurs au porteur, le juge des référés autorise la substitution à cette mesure d'un moyen plus commode, par exemple, la simple description des titres dans l'inventaire.

(Leake C. Durand.)

Ordonnance du juge des référés en ces termes :

« Attendu qu'il dépend de la succession de la dame Moreau diverses valeurs industrielles et au porteur ; que les titres, s'ils sont cotés et paraphés par le notaire, seront dépréciés de leur valeur ; — Attendu que la donation universelle en usufruit par la dame Moreau à son mari des biens meubles et immeubles composant sa succession a été faite avec dispense de fournir caution et de faire emploi des valeurs mobilières ; — Disons que les titres et valeurs au porteur dont il s'agit ne seront ni cotés ni parafés, mais compris et décrits en l'inventaire, à la conservation des droits et intérêts des parties et de tous autres. » —Appel.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur les conclusions principales tendant à faire ordonner que les titres au porteur dont il s'agit seront cotés et parafés : — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Sur les conclusions subsidiaires tendant à faire ordonner que lesdits titres resteront déposés entre les mains de telle compagnie ou de tel notaire que la Cour désignera, jusqu'à l'événement de la liquidation à faire entre les parties : — Considérant que, dans les circonstances de la cause, et en présence de la donation universelle en usufruit au profit de l'intimé, avec dispense de donner caution et de faire emploi, il n'y a lieu d'ordonner la mesure demandée par lesdites conclusions ; — Confirme, etc.

Du 5 août 1857.—2e Ch.—MM. Lamy, prés.—Moreau, av. gén., (*concl. conf.*)—Josseau et Léon Duval, av.

Note. Voy. dans le même sens l'arrêt de la même Cour du 19 mai 1857 (J.Av., t. 82, p. 437, art. 2753).

ARTICLE 2916.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

Dépens. — Huissiers. — Correspondant. — Compétence.

La règle de compétence posée par l'art. 60, C.P.C., ne peut

pas être invoquée par l'huissier qui réclame à son correspondant dans un autre arrondissement les frais des actes qu'il a signifiés sur la transmission qui lui en a été faite par ce correspondant.

(Chardine *C.* Delaquaize.)

Par cette décision, basée sur les motifs déjà donnés à l'appui de celle du 15 juin 1853 (J. Av., t. 79, p. 492, art. 1898), la Cour de Rouen a maintenu sa jurisprudence conforme à celle de la Cour de Paris en 1847 (*ibid.*), mais contraire à celle de la même Cour de 1855 (t. 80, p. 455, art. 2158).—Le correspondant qui transmet purement et simplement les actes signifiés ne peut pas, en effet, être considéré comme garant du paiement des frais par les tiers (voy. Rouen, 24 août 1855, t. 81, p. 402, art. 2425, t. 82, p. 77, art. 2635, l'arrêt de rejet et le jugement qui suit).

Du 30 juin 1856.— 1re Ch.—MM. Franck-Carré, p. p.—Lemarié et Taillet, av.

ARTICLE 2917.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

DÉPENS. — AVOUÉ. — AGRÉÉ.—HUISSIERS. — AGENT D'AFFAIRE. — CORRESPONDANT.

L'avoué et l'agréé qui ont occupé pour un client, sur la recommandation d'un huissier ou d'un agent d'affaires, n'ont d'action contre ceux-ci, pour le paiement de leurs déboursés et honoraires, qu'autant qu'il est établi que les correspondants ont touché directement le montant des frais ou se sont engagés personnellement. Dans tous les autres cas, l'action doit être dirigée contre les clients.

1re ESPÈCE. — (P... *C.* M....) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'en sa qualité d'huissier, M... a adressé des clients et envoyé des affaires à P..., agréé près le tribunal de commerce ; — Attendu qu'à raison des instances dans lesquelles P... a occupé, sur la recommandation de M..., il lui est dû des frais et honoraires, mais que ce n'est pas M... qui est débiteur desdits frais et honoraires, que P... n'a d'action que contre les clients eux-mêmes ; qu'il n'en saurait être autrement qu'autant que P... justifierait que M... a touché directement ce qui aurait dû lui être payé ou a pris vis-à-vis de lui un engagement personnel ; qu'il ne fait pas cette justification ; — Par ces motifs : — Déclare P... mal fondé dans sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens.

Du 12 fév. 1857. — 5e Ch.—MM. Pasquier, prés.—Patural et Cresson, av.

2e ESPÈCE.—(L... *C.* Couturier.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu en principe qu'un avoué ne devrait jamais accepter un client de la part d'un agent d'affaires, sans se mettre directement en relation avec lui ; qu'on ne doit pas supposer et admettre qu'il puisse en être autrement ; que dès lors c'est en effet le client qui doit rembourser les frais avancés par l'officier ministériel ; que c'est contre lui seul que les poursuites doivent être dirigées, sauf le cas toutefois où il serait justifié que l'agent d'affaires a touché lui-même le montant des frais ou se serait engagé personnellement vis-à-vis de l'officier ministériel ; — Attendu, dans l'espèce, qu'il résulte des circonstances de la cause et des documents du procès que Couturier s'est obligé envers L... à répondre de la solvabilité des clients qu'il lui adressait et à payer les frais des procédures qui se suivraient en leur nom et à leur requête ; — Attendu que la demande de L.. n'est pas exagérée ; que son mémoire est conforme aux dispositions du tarif ; — Condamne Couturier à payer à L... la somme de 1,951 francs et le condamne aux dépens.

Du 17 février 1857.—5e Ch.—MM. Pasquier, prés.—Grandmanche de Beaulieu et Son-Dumarais, av.

NOTE.—La Cour impériale de Rouen s'est prononcée dans le même sens le 30 juin 1856. Voy. son arrêt sous l'article précédent et la remarque.

ARTICLE 2918.

COUR IMPÉRIALE DE POITIERS.

1° APPEL. — APPEL INCIDENT. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

2° APPEL. — ARRÊT PAR DÉFAUT.— OPPOSITION.— DÉCHÉANCE.— APPEL NOUVEAU.

1° *Un appel principal nul et vexatoire peut donner lieu à des dommages-intérêts demandés par voie d'appel incident* (art. 443, C.P.C.).

2° *L'appelant qui a laissé passer les délais de l'opposition contre l'arrêt qui, par défaut, l'a démis de l'appel, est non recevable à former un nouvel appel, bien que les trois mois ne soient pas encore expirés* (art. 443, C.P.C.).

(Petitpied *C.* Guillion et Guy.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'arrêt par défaut contre l'appelant du 4 oct. 1856, n'ayant pas été attaqué par opposition, dans la huitaine de sa signification, conformément à l'art. 157, C.P.C., a acquis la force de chose jugée à laquelle il fait nécessairement participer le

jugement du 22 août qu'il a maintenu dans son entier ; — Considérant que le nouvel appel de ce jugement aurait pour résultat de mettre en question la chose jugée, ce qui est inadmissible ; — Considérant qu'il importe peu que le défaut ait été prononcé contre l'appelant, puisque les art. 149 et suiv., C.P.C., qui posent une règle générale en matière de défaut, n'établissent aucune différence entre les défauts contre défendeur ou demandeur, intimé ou appelant ; — Qu'au surplus, celui-ci ne peut imputer qu'à lui-même la non-justification de son appel ou l'oubli de son opposition dans la forme et le délai de la loi ; —Que lui accorder, en pareil cas, la faveur d'un nouvel appel sur lequel il pourrait encore faire défaut et négliger opposition, ce serait ouvrir la porte à l'abus et prolonger indéfiniment les procès, contrairement à un intérêt d'ordre public et à la volonté du législateur ; — En ce qui touche les dommages et intérêts réclamés par les intimes : — Considérant que la retenue jusqu'à ce jour de sommes importantes dont ils auraient pu disposer a dû nécessairement nuire à leur crédit ; en conséquence, etc.; — Déclare le nouvel appel purement et simplement non recevable et condamne Petitpied à 500 fr. de dommages et intérêts envers les intimés.

Du 26 nov. 1856. — MM. Arnaudeau, prés. — Perrain et Pallu, av.

Note. Les deux solutions adoptées par cet arrêt sont à l'abri de la critique. Toutes les fois que la conduite d'un plaideur aggrave la situation de son adversaire par de pures chicanes, il peut y avoir lieu à des dommages-intérêts. Malgré la nullité de l'appel principal, l'appel incident avait régulièrement procédé (*Lois de la Procédure civile*, n° 1580; *Formulaire*, t. 1, p. 399, note 1*).—Le nouvel appel était évidemment non-recevable, puisque l'arrêt par défaut, devenu inattaquable à défaut d'opposition, faisant acquérir force de chose jugée à la décision des premiers juges.

ARTICLE 2919.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Succession. — Scellés. — Tiers. — Interpellation. — Juge de paix.

Pour arriver à la constatation de valeurs dépendant d'une succession, le juge de paix qui procède à l'apposition ou à la levée des scellés a le droit d'adresser des interpellations même à des tiers (art. 936, C.P.C.).

(Guicherat *C.* Lebel.)

Après le décès de M. Guicherat, ses héritiers, prétendant

qu'une communauté de fait avait existé entre leur auteur et la famille Lebel, demandent que le mobilier garnissant l'appartement occupé par cette dernière soit compris dans l'inventaire. 12 fév. 1857, ordonnance de référé en ces termes :

« Attendu qu'aux termes des conventions verbales intervenues entre M. Guicherat, de son vivant, et M. Lebel, il existe une division complète entre les lieux occupés par M. Guicherat défunt et ceux occupés par M. Lebel ; — Qu'il n'y a donc lieu de procéder à l'inventaire que des objets qui sont sous les scellés et qui se trouvent dans l'appartement occupé par le défunt ; — Que néanmoins, dans le cas où tous les objets appartenant à M. Guicherat et indiqués dans un état dressé entre les sieurs Guicherat et Lebel ne seraient pas trouvés sous les scellés, il convient de rechercher en tous lieux où pourront se trouver ces objets, en conséquence de pénétrer chez M. Lebel, à l'effet de faire cette recherche ; — Au principal, renvoyons les parties à se pourvoir, et cependant, dès à présent et par provision, tous droits réservés, ordonnons qu'il sera procédé, d'abord dans les lieux occupés par Guicherat, aux opérations d'inventaire de tous les objets qui s'y trouvent ; — Que cet inventaire sera précédé d'un récolement sur l'état dressé entre Guicherat et Lebel, et que, dans le cas où les objets indiqués dans cet état appartenant à Guicherat personnellement ne seraient pas trouvés, il sera fait recherche dans tous les lieux et particulièrement dans ceux occupés par Lebel, à l'effet de rechercher et arriver à découvrir les objets manquants, et sera la présente exécutée, etc. »

Lors de la clôture de l'inventaire, les héritiers Guicherat font donner sommation à M. Lebel et à madame Daguille d'avoir à se rendre devant le juge de paix pour y être interpellés sur certains faits tendant à établir l'existence de la communauté prétendue. — Refus. — Referé devant le président, qui renvoie à l'audience.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — En ce qui touche l'exception de chose jugée : — Attendu que la précédente ordonnance de référé n'avait pour objet que l'apposition des scellés et les limites dans lesquelles cette apposition devait avoir lieu ; — Qu'il s'agit aujourd'hui de statuer sur les interpellations qu'il peut y avoir lieu d'adresser à Lebel et autres ; qu'ainsi il n'y a pas chose jugée. — Au fond : — Attendu que la loi, notamment dans la disposition finale de l'art. 936, C.P.C., en confiant aux juges de paix, lors de l'apposition et de la levée des scellés, la mission de constater et rechercher les valeurs qui dépendent d'une succession, leur a nécessairement confié le droit de recueillir tous les documents, et par suite d'adresser aux parties les interpella-

tions nécessaires pour atteindre ce but ; — Attendu qu'on ne saurait confondre l'exercice de ce droit avec le droit juridictionnel de procéder à une enquête judiciaire ; qu'il ne s'agit en effet que de réunir de simples renseignements ; que la loi s'en est rapportée à la prudence et aux lumières du juge de paix pour apprécier l'opportunité ou la nécessité des interpellations et des limites dans lesquelles elles doivent être renfermées, sauf aux parties interpellées le droit qui leur appartient de ne pas répondre, et sauf également aux intéressés le droit de tirer de ce silence telles présomptions qu'ils aviseront ;— Attendu d'ailleurs que, dans l'espèce, les interpellations qui devaient être faites par suite de la sommation du 25 mars 1857 étaient suffisamment justifiées quant à leur but et quant aux parties auxquelles elles pouvaient s'adresser, par les circonstances au milieu desquelles était arrivé le décès du sieur Guicherat ; — Dit que c'est à tort que les parties d'Aviat ont contesté au juge de paix du 5e arrondissement le droit d'adresser les interpellations indiquées dans la sommation du 25 mars dernier ; — En conséquence, ordonne qu'il sera passé outre auxdites interpellations, tous droits et moyens des parties réservés.

Du 17 avril 1857.—1re Ch.—MM. Benoît-Champy, prés.— Descoutures, subst. (*concl. contr.*).

NOTE. Je ne connais pas de précédent sur cette difficulté qui me paraît grave. Les défendeurs soutenaient, non sans raison, à mon avis, que les interpellations qu'on pouvait avoir à leur faire adresser constituaient un véritable interrogatoire sur faits et articles qui ne pouvait être ordonné que par le tribunal saisi au principal et sur une articulation de faits jugés par lui pertinents et admissibles.

ARTICLE 2920.

TRIBUNAL CIVIL DE LOURDES.

SAISIE FORAINE. — DÉBITEUR. — DOMICILE.

Est considéré comme forain, au point de vue de l'application des règles de la saisie foraine, tout débiteur étranger à la commune où le créancier a son domicile (art. 822, C.P.C.).

(Dupont *C.* Contrères.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Sur la nullité dans la forme de la saisie foraine pratiquée par Pauline Dupont : — Attendu en fait que le sieur Contrères, débiteur saisi, est domicilié à Gaillayos, canton d'Aucun, et que les bestiaux saisis se trouvaient à Préchac, domicile de la créancière, où était accidentellement Contrères ; — Attendu, en droit, qu'aux termes de l'art. 822, C.P.C., tout créancier, même sans

titre, peut sans commandement préalable, mais avec permission du président du tribunal de 1re instance et même du juge du paix, faire saisir les effets trouvés en la commune qu'il habite, appartenant à son débiteur forain ; — Attendu que par ces mots : débiteur forain, on doit entendre tout débiteur qui n'a pas son domicile dans la commune qu'habite le créancier, quand même il aurait ailleurs un domicile connu ; — Que cette acception était celle donnée par l'art. 173 de la Coutume de Paris, et se trouve rapportée par Ferrière dans son dictionnaire et Denisart dans sa collection de jurisprudence ; — Que l'art. 822 n'a fait subir d'autre changement au privilége de l'art. 173 de la Coutume de Paris, que celui de le rendre général et de l'appliquer à toute la France, car les rédacteurs du Code de procédure en ont même conservé les anciennes formes ; — Que cela résulte d'ailleurs des travaux préparatoires de ce Code et surtout des observations présentées par les Cours de Douai et de Bourges ; — Que les auteurs les plus recommandables tant anciens que modernes ont ainsi interprété les mots débiteur forain qui ne sauraient dès lors s'appliquer seulement, soit aux étrangers à la France, soit aux marchands forains, soit enfin à ceux qui n'ont aucun domicile connu;—Que c'est ainsi du reste que l'art. 822 a été interprété par le tribunal de Bruxelles le 6 oct. 1821 ; — Attendu que les inconvénients de la saisie foraine sont tempérés par la précaution prise de la loi d'exiger dans tous les cas la permission du magistrat ; — Et qu'en définitive le saisi peut obtenir, le cas échéant, des tribunaux, un dédommagement suffisant de poursuites mal fondées et vexatoires ; — Qu'il suit de ce qui précède que, dans la forme, la saisie foraine dont il s'agit a été régulièrement pratiquée ; —..... Déclare régulièrement faite dans la forme la saisie foraine, et avant dire droit admet les preuves offertes.

Du 11 février 1857.—M. Pougat, prés.

NOTE. Ce jugement confirme l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 2807 *ter*, et dans le *Formulaire*, t. 1, p. 545, note 1.

ARTICLE 2921.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

EXÉCUTION PROVISOIRE.—TIERS.—ACTE AUTHENTIQUE.

L'exécution provisoire, en vertu d'un acte authentique, ne peut pas être ordonnée contre un tiers non partie dans cet acte, spécialement contre un locataire, en vertu de l'acte de vente qui sert de base à la résiliation du bail (art. 135, C. P. C.).

(Formage C. Duval.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant que Lherondelle a, par un bail enregistré le 6 juin 1855, loué à la dame Lherondelle et à Formage, son père, tous deux associés pour l'achat et la vente des bestiaux, une maison qu'il possédait à Saint-Pierre-sur-Dives ;—Considérant que, par acte authentique en date du 3 avril 1856, il a vendu aux époux Duval la maison par lui louée à la dame Lherondelle et à Formage, et qu'il a été stipulé que les acquéreurs entreraient en jouissance et possession de cet immeuble le 1er août 1856 ;—Considérant que, sur la notification de cet acte, les appelants opposèrent le bail qui leur avait été consenti et qui avait été enregistré le 6 juin 1855 ;—Considérant que le premier juge a annulé ce même bail et a prononcé l'exécution provisoire de son jugement et ce sans caution ;—Considérant que Formage et sa fille, après avoir porté appel, ont soutenu que c'était à tort que le premier juge en avait ordonné l'exécution provisoire, et que la Cour n'est saisie que de cet incident ;—Considérant que l'art. 135, C.P.C., contient une disposition exorbitante du droit commun qui doit être renfermée dans les termes mêmes dans lesquels elle est conçue ;—Considérant qu'en disant que l'exécution provisoire sans caution sera ordonnée s'il y a titre authentique, le législateur n'a entendu et voulu parler que du titre authentique qui lie la personne à laquelle cet acte est opposé, mais qu'il n'en peut être de même des titres qui sont restés étrangers aux actes intervenus entre d'autres parties;—Considérant que Formage et la dame Lherondelle sont étrangers à l'acte authentique de la vente consentie aux époux Duval, et qu'il ne peut, dans l'état du procès, leur être opposé jusqu'à ce qu'il ait été statué sur le fond du droit, qui, faute d'instruction, ne peut être actuellement jugé ;—Par ces motifs, réforme les jugements dont est appel au chef où ils ont ordonné leur exécution provisoire, etc.

Du 27 sept. 1856.—4e Ch.—MM. Lemenuet de la Jugannière, prés.—Paris et Bardou, av.

NOTE. Cet arrêt consacre une opinion contraire à celle que j'ai émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 578 *bis*, dans le *Formulaire*, t. 1, p. 250, note 1.—L'arrêt qu'on vien de lire ne produisant aucune considération nouvelle, je ne puis que persister dans mon sentiment.

ARTICLE 2922.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

APPEL.—SOCIÉTÉ.—EXISTENCE.—INDIVISIBILITÉ.

L'appel du jugement qui a refusé de reconnaître l'existence

d'une société entre plusieurs personnes profite à celles qui ont laissé expirer les délais sans relever appel, pourvu qu'elles aient été mises en cause devant la Cour.

(Vergniol.)—Arrêt.

La Cour;—Attendu qu'il résulte expressément des énonciations du compromis passé le 22 mars 1855, devant Balcete, notaire, entre Vergniol aîné, appelant, d'une part, Vergniol père et ses autres enfants, d'autre part, qu'une société universelle de gains avait été établie entre eux depuis un certain nombre d'années; qu'il ne peut donc y avoir de doute sur l'existence même de la société;—Attendu qu'il y avait, il est vrai, litige entre les parties, mais que ce litige portait uniquement sur le partage et la liquidation à faire; que c'est ce qui est clairement exprimé par le passage suivant, venant après l'énonciation de l'existence de la société : « Les choses en cet état, les comparants ont voulu retirer chacun devers soi ce qui lui revenait dans ladite société et en faire le partage, mais alors des contestations sans nombre ont eu lieu; un procès devenait imminent, lorsque les parties, écoutant la voix de personnes amies, ont convenu de transiger de leur différend touchant la liquidation de ladite société, etc... ; »—Attendu qu'après une reconnaissance aussi formelle, Vergniol aîné est évidemment non recevable à nier l'existence de ladite société universelle de gains;—Attendu, au surplus, que, lors même que l'on ne pourrait considérer les énonciations de l'acte précité que comme formant un commencement de preuve par écrit, elles acquerraient le caractère de preuve complète par les circonstances établies au procès, à savoir : que les biens acquis par Vergniol aîné ont été cultivés, améliorés par Vergniol père et ses enfants, sans qu'aucun règlement de compte soit intervenu entre eux;—Que ledit Vergniol aîné et ses ouvriers ont été nourris dans la maison paternelle, sans qu'il y ait jamais eu non plus aucun règlement à ce sujet;—Que les énonciations des actes d'acquisition des 9 mars 1851 et 4 janvier 1852 établissent également que Vergniol aîné n'était que le gérant de la société;—Attendu qu'il n'y a pas à exclure de l'actif social les biens acquis par lesdits contrats des 9 mars 1851 et 4 janvier 1852 par Vergniol aîné;—Qu'il importe peu que tous les membres de la société n'y aient pas pris part;—Que nulle convention de dissolution n'étant intervenue, chaque associé est censé avoir agi dans l'intérêt commun;—Attendu que l'utilité du présent arrêt doit être de faire opérer la liquidation et le partage de la société entre les six associés, bien que deux d'entre eux, Jean et Marie Vergniol, n'aient point interjeté appel du jugement qui déclare qu'il n'y a pas eu de société;—Que les trois demandeurs originaires ont intérêt à faire maintenir dans l'instance, avec leur qualité d'associés, tous ceux qui ont fait partie de l'association et qui peuvent avoir, par conséquent, des rap-

ports à y faire ;—Que l'appel a été interjeté contre toutes les parties défenderesses en première instance, et que l'existence reconnue de la société doit, dès lors, profiter à tous les associés et les engager pareillement ;—Par ces motifs :—Faisant droit de l'appel interjeté par les parties de Mᵉ Morange du jugement rendu le 30 janvier 1856 par le tribunal de première instance de Bergerac, met ledit jugement au néant ; et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, dit qu'il a existé entre Vergniol père et ses cinq enfants, depuis 1838 jusqu'à la Toussaint 1852, une société universelle de gains, laquelle ne comprenait cependant pas les immeubles et objets mobiliers appartenant à chacun d'eux au moment de l'association ; ordonne qu'il sera procédé à la liquidation et au partage de ladite société en six lots, pour l'un d'eux être attribué à Vergniol père, et un à chacun de ses cinq enfants, etc., etc.

Du 5 mars 1857.—2ᵉ Ch.—MM. Troplong, prés.—Rateau, av.

NOTE.—L'appel avait mis en cause devant la Cour toutes les parties qui figuraient dans le procès en première instance. De plus, il s'agissait d'une liquidation et d'un partage de société.—Dans ces circonstances, la Cour de Bordeaux a appliqué le principe d'indivisibilité admis par la jurisprudence. V. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 569, note 1, et les arrêts cités *J. Av.*, t. 77, p. 32, art. 1184, lettre F. *bis*, et p. 258, art. 1252.

ARTICLE 2923.

COUR DE CASSATION.

APPEL. — INFIRMATION. — EXÉCUTION. — SÉPARATION DE CORPS. — ENFANT.

Lorsqu'un arrêt infirmatif, en prononçant une séparation de corps, ordonne que l'un des époux remettra à l'autre les enfants dont il a eu jusque-là la garde, c'est devant la Cour que doit être portée la demande en dommages-intérêts basée sur le refus ou le retard dans la remise des enfants (art. 472, C. P. C.).

(Perrault.)

14 déc. 1855, arrêt de la Cour d'Angers en ces termes :

LA COUR ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 472, C.P.C., l'exécution d'un arrêt infirmatif d'un jugement de première instance appartient à la Cour qui a prononcé cet arrêt ; — Considérant que, par son arrêt du 1ᵉʳ mars 1855, la Cour impériale d'Angers, infirmant la sentence du tribunal de Saumur, a prononcé au profit de la dame

Aimée Braud sa séparation de corps et de biens d'avec le sieur Perrault, son mari, et ordonné que la garde des enfants, jusqu'à leur neuvième année révolue, serait confiée à la dame Perrault, leur mère; — Considérant que la demande actuellement portée devant la Cour par la dame Perrault, et motivée sur le refus persistant de son mari de faire entre les mains de ladite dame remise de ses enfants, en conformité de l'arrêt précité, ne constitue pas une demande nouvelle ; mais qu'il s'agit de difficultés d'exécution qui naissent à l'occasion dudit arrêt, et sur lesquelles il appartient à la Cour seule de prononcer ; — Considérant, en effet, que la dame Perrault demande que, par suite du refus opposé par Perrault, son mari, à l'exécution d'une obligation qui lui a été imposée par l'arrêt de la Cour, ledit Perrault soit condamné en des dommages-intérêts à payer par chaque jour de retard ; — Qu'il ne s'agit pas de substituer à une obligation de faire des dommages-intérêts dans lesquels viendrait se résoudre cette obligation, mais, en maintenant dans son intégrité ladite obligation, d'accorder des dommages-intérêts comme moyen d'obtenir l'exécution de la condamnation prononcée contre Perrault par l'arrêt de la Cour du 1er mars 1855 ; —Considérant qu'aux termes de l'art. 1038, C.P.C., l'avoué qui a occupé dans la cause pour le sieur Perrault contre lequel a été rendu l'arrêt définitif dudit jour 1er mars 1855 est tenu d'occuper sur l'exécution de cet arrêt, sans nouveaux pouvoirs, puisque cette exécution a lieu dans l'année de la prononciation dudit arrêt ; — Considérant que Bardet, avoué de Perrault, lors de l'arrêt du 1er mars 1855, oppose vainement l'absence de tout mandat ; que sa présence et ses conclusions devant la Cour où il n'a point été personnellement appelé ne sauraient s'expliquer en dehors de l'art. 1038 précité ; — Considérant toutefois que Me Bardet n'a point conclu au fond, et s'est borné à demander la nullité de l'avenir qui lui a été notifié, nullité qui ne saurait être accueillie par les considérants et moyens qui précèdent ; — Au fond : — Considérant que la dame Perrault a droit d'obtenir, à raison du refus de son mari d'exécuter l'arrêt du 1er mars 1855, en ce qui touche la remise des enfants, des dommages-intérêts fixés par chaque jour de retard, et dans des proportions justes et raisonnables, qui permettent d'espérer que la justice verra enfin céder la résistance fâcheuse apportée à sa décision ; — Considérant toutefois que la somme demandée par chaque jour de retard est exagérée ; —Par ces motifs, la Cour, sans s'arrêter ni avoir égard au moyen de nullité proposé par Me Bardet, avoué de Perrault, contre l'avenir du 19 nov. 1855, lequel moyen de nullité est et demeure rejeté, donne défaut contre Me Bardet, avoué de Perrault, lequel n'a voulu conclure ni plaider au fond ; et pour le profit, dit qu'en exécution de son arrêt du 1er mars 1855, Perrault sera tenu de remettre à la dame Braud, sa femme, les deux enfants issus de leur

mariage, et ce dans le délai de vingt-quatre heures, à partir de la signification du présent arrêt à personne ou domicile ; et faute de ce faire dans ledit délai, le condamne à payer à ladite dame Braud, femme Perrault, la somme de 100 fr. par chaque jour de retard qu'il mettra à l'exécution dudit arrêt. — Pourvoi.

Arrêt.

La Cour ; — Attendu que la Cour d'Angers était régulièrement appelée à statuer sur les difficultés d'exécution élevées à l'occasion de son premier arrêt, du 1er mars 1855, qui, en prononçant la séparation de corps des époux Perrault, sur la demande de l'épouse, avait ordonné que les enfants fussent confiés à cette dernière ; qu'ainsi, la demande à fins de dommages-intérêts formée par la demanderesse pour retard d'exécution relativement à la remise des enfants n'était pas une demande nouvelle sur laquelle la Cour ne pouvait statuer sans violer l'art. 464, C.P.C.; — Rejette, etc.

Du 25 mars 1857.—Ch. réq.—MM. Nicias-Gaillard, prés.— Bosviel, av.

Remarque. S'agissait-il bien, dans l'espèce, du mode d'exécution prévu par l'art. 472, C. P. C., et que j'ai défini dans les *Lois de la Procédure civile,* n° 1698 *bis.*—L'arrêt rendu par la Cour sur la séparation de corps et sur la garde des enfants étant définitif et complet, les moyens de contrainte à employer ne rentraient-ils pas dans les faits judiciaires pour lesquels les juges du premier degré sont compétents? Il semble au premier abord que l'affirmative doit être adoptée. Cependant il faut remarquer que l'arrêt n'indiquait aucune voie de contrainte pour l'exécution de cette partie de la décision ; que, par suite, la demande de dommages-intérêts avait pour objet de faire attribuer à la sentence une sanction spéciale dont elle était dépourvue auparavant. Sous ce rapport, la condamnation aux dommages peut être considérée comme le complément de l'arrêt, et dès lors se trouve confirmée l'opinion que j'ai émise *loco citato* et dans mon *Formulaire de Procédure,* t. 1, p. 415, note 1.

ARTICLE 2924.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

Office.—Cautionnement.—Condamnation criminelle. — Amende. —Privilége.

L'Etat n'a aucun privilége sur le cautionnement des officiers ministériels pour le recouvrement des amendes résultant de condamnations correctionnelles ou criminelles, même pour faux en écriture authentique.

(Enregistrement *C*. Loche.)

Jugement du tribunal civil d'Yvetot en ces termes :

LE TRIBUNAL ;—Attendu que pour recouvrer l'amende de 3,000 fr. prononcée contre l'ex-notaire Yver, par l'arrêt qui le condamne aux travaux forcés à perpétuité, l'administration de l'enregistrement demande à être colloquée par privilége sur le cautionnement de cet ancien officier ministériel ;—Attendu que la régie, pour faire accueillir se demande en droit, aux termes de l'art. 2098, C. N., rapporte une loi établissant un privilége au profit du Trésor public sur le cautionnement des officiers ministériels, à raison des amendes prononcées contre eux en matière criminelle ou correctionnelle ;—Attendu que la régie se fonde sur l'art. 33 de la loi du 25 ventôse an 11, et sur l'art. 1er de la loi du 15 nivôse an 13, lesquels s'expriment ainsi : Les cautionnements des officiers ministériels sont affectés spécialement à la garantie des condamnations prononcées contre eux par suite de l'exercice de leurs fonctions ;—Attendu que cette disposition des lois ci-dessus n'a pas le sens et l'étendue que lui prête la régie ; d'une part, le cautionnement n'a qu'un seul et unique but, c'est de rendre indemne celui qui a été lésé ; d'autre part, les priviléges sont de droit étroit, et les lois qui les règlent ne peuvent être étendues par voie d'interprétation ;—Attendu que le sens des articles des lois de ventôse et de nivôse a été clairement fixé par l'art. 2102, C. N., et par l'instruction générale en date du 19 germinal an 13, relative à l'exécution de la loi du 15 nivôse précédent, et il en résulte que le privilége accordé sur le cautionnement ne profite aux tiers que pour les créances résultant des abus, prévarications ou faits de charges, et au Trésor public, que pour les condamnations pécuniaires encourues par les officiers ministériels par suite de leurs fonctions, pour droits et amendes dont le paiement est à faire aux raisons de la régie ;—Attendu que les condamnations pécuniaires qui peuvent être prononcées contre les officiers ministériels pour droits et amendes, et qui sont les seules mentionnées et relevées dans l'instruction du 19 germinal an 13, émanent des tribunaux civils et n'ont aucun rapport avec les condamnations qui émanent des tribunaux criminels ou correctionnels et qui infligent des amendes pour crimes ou délits, les unes constatent et consacrent une créance au profit du Trésor, les autres appliquent une peine au coupable ;—Attendu d'ailleurs qu'à l'époque à laquelle les lois de ventôse et de nivôse ont été promulguées, le Trésor public n'avait pas de privilége pour recouvrer les amendes ni même les frais de justice en matière criminelle ou correctionnelle ; on était alors sous l'empire de la loi du 18 germinal an 12, et tous les anciens édits de 1671, 1691, 1707 et 1709, avaient été abolis (Arrêt de Paris, 3 fructidor an 12, et circulaire du 19 mars

1809) ; or, pour déroger à cet état de choses qui était le droit commun, et pour créer par exception, sur les cautionnements, un privilége au profit du Trésor public à l'effet de recouvrer les frais et amendes prononcées contre les officiers ministériels en matière criminelle ou correctionnelle, il eût été nécessaire d'en faire, dans les lois de ventôse et de nivôse, une disposition expresse et formelle qui ne s'y trouve pas, et qui n'a été édictée que plus tard dans la loi du 5 sept. 1807, mais pour les frais seulement ;—Attendu en fait qu'il suffit que les lois de ventôse et de nivôse n'accordent pas clairement un privilége pour le recouvrement de l'amende dont il s'agit, pour que la régie ne puisse en invoquer un, d'autant plus que le privilége invoqué par la régie répugnerait au droit commun, d'après lequel les peines doivent être personnelles, et produirait un résultat bien injuste en dépouillant des créanciers légitimes en faveur du Trésor public, dont les intérêts n'ont pas été lésés par le crime ou le délit du débiteur;—Par ces motifs, jugeant en premier ressort et sommairement, dit à tort la contestation faite par la régie, ordonne que le règlement provisoire deviendra définitif, et condamne l'administration de l'enregistrement aux dépens ; ordonne que les dépens de l'avoué le plus ancien seront pris comme frais de poursuite et fait distraction de tous les dépens à Me Cappon, qui affirme les avoir avancés.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Adoptant les motifs des prémiers juges ;—Confirme.

Du 3 sept. 1856. — 1re Ch. — MM. Franck-Carré, p. p. —Lehucher, av. gén. (*concl. conf.*).—Chassan et Deschamps, av.

NOTE. Cet arrêt est bien rendu, il ne s'agissait pas du paiement de droits et amendes fiscales pour inobservation des règles prescrites dans l'exercice de la profession, ni de faits de charges, par suite, le privilége prétendu n'existait pas. Voyez quant à l'existence de faits de charge donnant ouverture à privilége sur le cautionnement., *J. Av.*, t. 77, p. 363, 365 et 664, art. 1297 et 1413.

ARTICLE 2925.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

1° DÉSISTEMENT.—FEMME MARIÉE.—AUTORISATION MARITALE.

2° JUGEMENT PAR DÉFAUT.—OPPOSITION.—FEMME MARIÉE.—AUTORISATION MARITALE.—SURSIS.

1° *Une femme mariée ne peut donner un désistement valable sans l'autorisation de son mari* (art. 402, C. P. C.).

2° *Une femme mariée ne peut, sans l'autorisation de son*

mari, former opposition à un jugement par défaut rendu contre elle. L'opposition ainsi faite vaut néanmoins, comme mesure conservatoire, en attendant que le consentement du mari ou, à défaut, celui de la justice, ait été obtenu (art. 157 et 158, C. P. C.).

(Lemonnier.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que la femme mariée, même celle séparée de biens, ne peut ester et défendre ses droits en jugement sans y être autorisée de son mari ou de la justice ; que la dame Lemonnier n'a donc pu, sans autorisation, se désister de l'opposition à l'arrêt obtenu irrégulièrement par les parties de Me Daviel ; qu'à bon droit ces parties ont refusé d'accepter le désistement du 14 de ce mois, non signé du mari de la dame Lemonnier ;—Mais, attendu qu'il est admis en jurisprudeuce que la femme, à titre de mesure conservatoire, peut, sans autorisation préalable, appeler d'un jugement obtenu contre elle ; qu'elle peut, au même titre, former opposition à un arrêt par défaut ; que l'appel ou l'opposition une fois formée produit tout l'effet qui y est attaché ; que seulement, pour y faire droit au fond, la femme a besoin d'être habilitée ; que cette habilitation intéresse autant les adversaires que la femme elle-même ; qu'il n'y a donc pas lieu, comme le demandent les parties de Me Daviel, de déclarer non recevable, pour défaut d'autorisation, l'opposition de la dame Lemonnier ; que seulement le mari de cette dame n'étant pas partie dans l'instance d'appel et n'ayant pas été requis de donner l'autorisation dont la femme a besoin pour défendre valablement au fond, il y a lieu, pour la régularité de la procédure, de surseoir à statuer au fond jusqu'à ce que la femme Lemonnier ait reçu de son mari ou, sur le refus de celui-ci, de la justice, l'autorisation dont elle a besoin ;—Déclare irrégulier pour défaut d'autorisation de son mari le désistement signifié le 14 de ce mois par la dame Lemonnier ; le rejette ; dit qu'il n'y a lieu de la déclarer, dès à présent, non recevable dans son opposition à l'arrêt du 16 décembre dernier ; maintient, au contraire, son opposition ; surseoit à statuer au fond sur cette opposition, et, par suite, sur l'appel dont le jugement du 8 mai 1855 a été l'objet, jusqu'à ce que la dame Lemonnier ait reçu de son mari, ou, sur son refus, de la justice, l'autorisation dont elle a besoin ; et, à cet effet, renvoie la cause à la première audience après la vacance, et réserve les dépens en définitive.

Du 22 août 1856.—2e Ch.—M. Forestier, prés.

REMARQUE. L'arrêt qu'on vient de lire tranche la question de principe en refusant, dans tous les cas, à la femme mariée, le droit de se désister sans l'autorisation de son mari ou de justice. Il consacre ainsi une opinion contraire à celle que j'ai

émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 1452, et dans le *Formulaire*, t. 2, p. 409, note 2. Mais, dans l'espèce, le désistement ne pouvait au fond être validé parce qu'il portait sur l'opposition à un jugement par défaut obtenu contre la femme, et que cette opposition disparaissant, le jugement devait acquérir contre elle l'autorité de la chose jugée. Il ne s'agissait donc plus d'un simple acte d'administration, mais d'une véritable aliénation de droits pour laquelle la femme était réellement incapable.

Puisqu'une femme mariée ne peut régulièrement citer en justice sans une autorisation, il est évident que l'opposition par cette femme à un jugement par défaut ne peut être suivie qu'autant qu'une autorisation vient habiliter la femme à lui donner suite. En attendant, comme l'appel, cette opposition est réputée une mesure conservatoire.—Conf. *loc. cit.*, n[os] 2192 *bis* et 2192 *ter ;* t. 2, p. 381 et 389, note 1 ; *J. Av.*, t. 80, p. 111, art. 2042.

ARTICLE 2926.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

SUCCESSION.—FAILLITE.—INVENTAIRE.

Lorsqu'un commerçant a été déclaré en faillite après son décès, il doit être procédé immédiatement à l'inventaire s'il n'en a point été fait antérieurement, sans qu'il faille attendre l'expiration du délai de l'art. 73, C.P.C., lorsqu'un des héritiers est domicilié à l'étranger (art. 481 C.Comm., 942 C.P.C.).

(Morey.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Statuant en état de référé renvoyé à l'audience, donne défaut contre le juge de paix du 2[e] arrondissement de Paris, non comparant, et pour le profit ;—Attendu que Morey était commerçant ; qu'après son décès, il a été déclaré en faillite, en conformité de l'art.437, C.comm.; que l'art.481 du même Code exige qu'en cas de déclaration de faillite après décès et lorsqu'il n'aura point été fait d'inventaire antérieurement à cette déclaration, il y soit procédé immédiatement;—Attendu que cette disposition précise a été édictée en vue de l'intérêt des créanciers qui, en matière de faillite, prime nécessairement celui des héritiers, et encore des nécessités de convenance qui réclament la plus grande célérité dans l'accomplissement des formalités de la faillite ;—Attendu qu'en disposant que cet inventaire aurait lieu en présence des héritiers ou eux dûment appelés, la loi n'a pas entendu subordonner aux délais prescrits par le C.P.C. les formalités de la faillite et particulièrement celles de la levée des scellés et de l'inventaire; que, sous ce rapport, le C.comm. a dérogé par les disposi-

tions spéciales aux prescriptions générales du Code de proc. civ.; que, d'ailleurs, l'inventaire dressé en double minute par les syndics et en présence du juge de paix est un acte conservatoire qui, à raison des formalités dont il est entouré, protége suffisamment les intérêts et les droits des héritiers;—Attendu qu'on invoquerait en vain l'art. 942, C.P.C.; que cet article n'est applicable qu'au cas où une succession s'ouvre dans les conditions ordinaires, et non au cas où le commerçant, après son décès, a été déclaré en faillite; que cette distinction résulte des termes mêmes de la loi; qu'en effet, si, dans le premier cas, la disposition finale de l'art. 942 exige que les héritiers absents soient représentés par un notaire, l'art. 481, C. comm., se borne à exiger que les héritiers soient appelés;—Dit et ordonne qu'il sera passé outre à la levée des scellés et à l'inventaire sans attendre les délais prévus par l'art. 73, C. P. C., en justifiant seulement par le syndic de la sommation faite aux héritiers Morey au domicile mortuaire d'être présents à la levée des scellés, autorise le syndic à employer les dépens en frais de syndicat.

Du 20 mars 1857.—1re Ch.—MM. Benoît-Champy, prés.—Moignon, subst. (*concl. conf.*).

NOTE.—Il me paraît difficile d'admettre la possibilité d'une autre solution. Dans les circonstances ordinaires, quand rien d'urgent n'exige l'accomplissement immédiat de la formalité de l'inventaire, on est dispensé d'appeler les intéressés domiciliés au delà de 5 myriamètres; ils sont représentés par un notaire (art. 942, C.P.C.) Comment, en matière de faillite, alors qu'il y a urgence à agir, serait-on obligé d'attendre l'expiration du délai de l'art. 73, C.P.C. ? Le Code de commerce veut, il est vrai, que l'inventaire soit fait en présence des héritiers ou eux dûment appelés, mais il faut entendre cette disposition dans un sens qui permette l'exécution immédiate de toutes mesures conservatoires.

ARTICLE 2927.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

SAISIE-ARRÊT.—AUTORISATION.—RÉFÉRÉ.—SECOND RÉFÉRÉ.

Après avoir accordé l'autorisation de pratiquer une saisie-arrêt à la condition d'en référer, en cas de difficulté, et, sur le referé, avoir maintenu cette autorisation, le président du tribunal civil a épuisé ses pouvoirs, il ne peut plus connaître de nouvelles difficultés portant sur l'existence ou le chiffre de la créance (art. 558, C.P.C.).

(Arnaud.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que si l'autorisation de former opposition est accordée par le président à charge de lui en référer, cette disposition, qui lui permet de rapporter au besoin son ordonnance, est basée sur ce que l'autorisation n'ayant été accordée que sur les seules explications du prétendu créancier données en l'absence du prétendu débiteur, a pu être surprise ; qu'ainsi cette disposition n'a rien qui ne soit conforme aux principes généraux du droit ;—Mais qu'il suit de là que les pouvoirs du président sont épuisés dès qu'il en a été référé, et que sur les explications contradictoires des parties il a maintenu son autorisation ;—Que les difficultés qui peuvent s'élever ultérieurement quant à la réalité ou au chiffre de la créance ne peuvent plus que se rattacher à la question du fond ;—Attendu, dans l'espèce, que l'autorisation de former opposition dont il s'agit, accordée par le président du tribunal à la charge de lui en référer, a été maintenue après observations contradictoires, par jugement du 11 janvier dernier rendu par cette chambre en état de référé ; que ce jugement a renvoyé les parties à se pourvoir au principal; qu'ainsi le pouvoir du juge du référé est épuisé ;—Dit qu'il n'y a lieu à référé ; renvoie Arnaud à se pourvoir.

Du 29 avril 1857.—1re Ch.—M. Benoît-Champy, prés.

NOTE. A moins de soutenir que les réserves insérées dans l'ordonnance du président, et qui m'ont toujours paru illégales (*Lois de la Procédure civile*, n° 2757 *bis*, et *Formulaire*, t. 1, p. 539, remarque de la formule n° 527, et p. 527, note 6 ; Bordeaux, J. Av., t. 77, p. 491, art. 1340 ; Montpellier, t. 80, p. 211, art. 2081 ; Lyon, t. 81, p. 370, art. 2409), bien que la Cour de Paris les ait plusieurs fois validées (t. 80, p. 290, art. 2364), permettent au juge du référé d'intervenir dans la question que soulève la saisie-arrêt jusqu'au jugement de validité exclusivement, il faut nécessairement admettre qu'après avoir maintenu son ordonnance et reconnu que l'autorisation n'avait pas été provoquée mal à propos, le rôle du juge du référé est terminé.

ARTICLE 2928.

COURS IMPÉRIALES DE BASTIA ET DE PAU.

PÉREMPTION.—JUGEMENT INTERLOCUTOIRE.—CHEF DÉFINITIF.—CONNEXITÉ.—APPEL.—INFIRMATION.

La discontinuation des poursuites pendant trois ans, à partir d'un jugement interlocutoire, emporte péremption. Mais la péremption ne peut pas être invoquée si le jugement contient

aussi des chefs définitifs et s'il y a connexité, solidarité ou indivisibilité entre les chefs interlocutoires et les chefs définitifs (1re et 2e espèces). *La péremption ne peut pas davantage être admise en appel lorsqu'elle aurait pour effet de faire acquérir force de chose jugée à un jugement que l'arrêt interlocutoire a infirmé* (1re espèce) (art. 397, C.P.C.).

1re Espèce.—(Colonna de Leca *C.* Pianelli.)—Arrêt.

La Cour ;—Considérant que, dans l'instance introduite devant la Cour par les appels élevés contre le jugement du tribunal de première instance de Corte, sous la date du 19 déc. 1848, à la requête des conjoints Pianelli et de la veuve Forcioli, aux droits de laquelle sont maintenant les parties de Lusinchi, il n'est intervenu aucun acte de procédure depuis les premiers jours du mois d'avril, époque à laquelle ont été signifiées les qualités de l'arrêt rendu le 30 juill. 1849, jusqu'au 14 janvier dernier, date de la requête en péremption d'instance présentée par les sieurs Colonna de Leca ;—Considérant qu'aux termes de l'art. 397, C.P.C., toute instance est éteinte par discontinuation de poursuites durant trois ans, et que nulle distinction n'ayant été faite par le législateur entre le cas où, depuis le commencement de l'instance, il est intervenu des jugements préparatoires ou interlocutoires, et le cas où il n'est survenu aucune décision de cette nature, il y a lieu d'appliquer, dans les deux cas, la règle générale édictée par l'art. 397 ;—Mais onsidérant que la péremption ne saurait être valablement invoquée contre une instance au cours de laquelle il a été rendu un arrêt contenant en même temps des chefs définitifs et des chefs interlocutoires qui ont entre eux une connexité intime et sont solidaires les uns des autres, quant à leur effet ;—Que, dans ce cas, les chefs définitifs, qui ne peuvent être atteints que par la prescription trentenaire, sauvent de la péremption triennale les chefs préparatoires ou interlocutoires ;—Considérant que ces principes trouvent leur application dans l'espèce, puisque le dispositif de l'arrêt précité du 30 juill. 1849 est conçu en ces termes ;—Sans s'arrêter aux exceptions de forme proposées par la partie de Progher, ainsi qu'à son appel principal, et ayant tel égard que de raison à l'appel incident des parties de Nicolini, maintient le jugement attaqué dans toutes ses dispositions, à l'exception de celle par laquelle le testament authentique du 6 nov. 1847 a été validé comme fait par Antoine-Valère Forcioli en état de sanité d'esprit ;—Emendant quant à ce, et avant de statuer sur la validité dudit testament, admet, sauf la preuve contraire, la partie de Nicolini à prouver les faits suivants, etc. ;—Considérant, en effet, sous un premier point de vue, que l'on ne peut s'empêcher de reconnaître une relation intime et une parfaite dépendance entre le chef de cet arrêt, confirmatif de la décision par

laquelle le tribunal de Corte avait ordonné l'exécution d'un premier testament olographe de feu Antoine-Valère Forcioli, à la date du 9 sept. 1842, et le chef par lequel le même arrêt admet une preuve refusée par les premiers juges, et dont l'effet doit être de faire valider ou invalider le second testament reçu par le notaire Peraldi, le 6 nov. 1847;—Qu'il est évident que le testament de 1842, modifié dans quelques-unes de ses dispositions par celui de 1847, ne saurait être exécuté dans toutes ses dispositions, tant qu'il n'a pas été définitivement prononcé sur l'insanité d'esprit, que les conjoints Pianelli prétendent faire résulter des faits par eux articulés en preuve contre le susdit testament de 1847;—Considérant, sous un autre point de vue, que, d'après l'art. 469, C.P.C., la péremption en cause d'appel a l'effet de donner au jugement appelé l'autorité de la chose jugée; que la force de la chose jugée ne saurait plus appartenir aux chefs d'un jugement par lesquels la Cour a déclaré qu'il y avait lieu d'émender;—Qu'admettre les conclusions du sieur Colonna de Leca, ce serait dire, qu'après avoir, contrairement à la décision des premiers juges et émendant quant à ce, admis une preuve refusée par le tribunal, la Cour pourrait se réformer elle-même;...—Par ces motifs, déclare les parties de Lusinchi non recevables dans leur demande en péremption, etc.

Du 16 avril 1856.—Cour de Bastia.—1re Ch.—MM. Leire-Cuet, prés.—Milanta et Gavini, av.

2e ESPÈCE.—(Lestapis *C.* Commune d'Arthez.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, d'après l'art. 397, C.P.C., toute instance est éteinte par cessation de poursuites pendant trois ans; que des dispositions aussi absolues ne comportent pas d'exception pour le cas où il est intervenu un jugement interlocutoire; que, toutefois, il peut en être autrement lorsque le jugement interlocutoire contient des chefs définitifs touchant au fond même de la contestation et se rattachant aux chefs interloqués; que la décision définitive, qui ne peut être anéantie que par la prescription trentenaire, protége la décision interlocutoire et la met à l'abri de la péremption; mais que, pour que cet effet soit produit, il faut que les deux décisions soient solidaires l'une de l'autre, et qu'il existe entre elles une telle connexité que le chef définitif consacre un droit inconciliable avec la décision qui déclarerait l'instance périmée;—Que si, au contraire, le chef définitif est entièrement indépendant du chef interlocutoire, et qu'il ait statué sur un point du litige sans relation avec le point restant à juger, il ne peut exercer aucune influence sur l'instance encore pendante, qui doit être appréciée comme si la contestation définitivement évacuée n'avait jamais existé;—Que cette distinction ressort de la nature même des choses; qu'elle est en harmonie avec le droit

commun qui veut que toute procédure soit essentiellement divisible, et qu'elle n'est pas contraire aux dispositions spéciales de la loi sur la péremption;—Que si l'art. 401, C.P.C.; porte que la péremption emporte l'extinction de tous les actes de la procédure, sans qu'on puisse, dans aucun cas, s'en prévaloir, il doit raisonnablement être entendu dans ce sens que cette extinction n'existe que relativement au point qui faisait l'objet de l'instance au moment où elle a été déclarée périmée;—Attendu que, dans l'espèce, la commune d'Arthez avait formé deux demandes distinctes : l'une, dans l'objet d'obtenir la propriété de 34 arpents de terrain comme dépendant du bois de Coudroy, ou, du moins, un droit d'usage sur ce tènement; et l'autre, tendant à obtenir des droits d'usage sur le bois appelé de Putget; que le jugement du 2 juill. 1842 a débouté définitivement la commune de ses prétentions quant aux 34 arpents qu'elle disait dépendre du bois de Coudroy, et l'a admise à prouver par témoins sa possession immémoriale de droits d'usage sur le bois de Putget; que le point du litige définitivement jugé ne se rattachait, en aucune manière, au point interloqué, et qu'ils étaient entièrement indépendants l'un de l'autre; qu'ainsi, par l'effet de ce jugement, le tribunal se trouvait dessaisi de l'instance relative au bois de Coudroy, et qu'il ne demeurait nanti que de l'instance relative au bois de Putget, susceptible, dès lors, de tomber en péremption, si elle n'était soutenue par des actes de poursuite attestant l'intention des parties de la continuer;...—Attendu que, depuis l'acte du 10 sept. 1851, par lequel Me Moura se constitua avoué pour le sieur Adrieu-Pierre-Lestapis sur l'assignation en reprise d'instance du 5 du même mois, il n'avait été signifié aucun acte de procédure relatif à l'instance dont il s'agit, lorsque, le 12 mai 1856, les héritiers Lestapis en ont demandé la péremption; que cette demande a été régulièrement formée; qu'il s'est écoulé près de cinq années sans poursuites; que dès lors, il y a lieu de déclarer l'instance périmée;—Par ces motifs, dit mal jugé, bien appelé; réforme, etc.

Du 30 mars 1857.—Cour de Pau.—MM. Brascou, prés.—Prat et Forest, av.

NOTE. La jurisprudence est constante sur ce point. Voyez les arrêts cités à l'appui de mon opinion, *Lois de la Procédure civile*, n° 1421, et *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 215, note 6.

ARTICLE 2929.

COUR IMPÉRIALE D'ANGERS.

ENQUÊTE.—MATIÈRE SOMMAIRE.—REPROCHES.

Dans les enquêtes sommaires, les juges doivent statuer sur

les reproches, ne pas se borner à décider que le témoin reproché sera entendu, sauf à avoir tel égard que de raison à sa déposition, ni fonder leur décision sur la déposition d'un témoin contre lequel un reproche a été admis (art. 413, C.P.C.).

(Rouleau *C.* Vaslin.)—ARRÊT.

LA COUR ; —En ce qui touche la preuve faite devant les premiers juges par voie d'enquête :—Et d'abord sur la régularité de la procédure :—Considérant qu'en ne statuant pas sommairement sur le reproche élevé contre le témoin Thilfoine, et se bornant à dire que le témoin serait entendu, sauf à avoir à sa déposition tel égard que de raison, les premiers juges ont méconnu les dispositions expresses des art. 413 et 287, C.P.C. ;—Considérant encore qu'en motivant leur décision sur la déclaration du témoin Gigot fils, contre lequel avait été admis par eux, sur la demande de Rouleau et pour cause de parenté, un reproche complétement justifié, les premiers juges ont entièrement méconnu tant les termes et la portée de la loi en matière d'enquête, que leur propre décision, contre laquelle ils ont en vain cherché à revenir ; que la déposition du témoin reproché, après reproche admis, ne peut être lue et ne saurait servir de base et de motifs à une décision judiciaire ;—D'où il suit que, en la forme, la décision des premiers juges est irrégulière.

Du 17 avril 1856.—1re Ch.—MM. Valleton, p. p.—Bigorie, 1er av. gén. (*concl. conf.*).

NOTE. Sur la question de savoir si, en matière sommaire, les témoins contre lesquels des reproches ont été admis doivent être repoussés de l'enquête d'une manière absolue, voy. dans le même sens Cass., 14 janvier 1853 (J. Av., t. 74, p. 59, art. 1710). Dans la remarque qui suit cette décision, j'ai rappelé la distinction faite à cet égard dans les *Lois de la Procédure civile*, nos 1120 *ter* et 1486 *quater*. Voy. aussi Montpellier, 19 fév. 1856 (J. Av., t. 81, p. 621, art. 2533), et mes observations.

ARTICLE 2930.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

1° APPEL.—GARANT.—GARANTI.—ACQUIESCEMENT.

2° ORDRE.—CONTESTATION.—ADJUDICATION.

1° *L'appel du garant profite au garanti, alors même que celui-ci aurait acquiescé à la décision attaquée.*

2° *La présence de l'adjudicataire est inutile dans l'incident d'ordre qui a pour unique objet de faire déterminer quels sont les créanciers qui ont droit au prix.*

(De Briouze *C.* Groult.)—ARRÊT.

LA COUR;—En ce qui concerne la première fin de non-recevoir:—Considérant qu'il est de jurisprudence certaine que l'appel du garant relève le garanti, alors même que celui-ci a acquiescé, et cela par la raison que son acquiescement n'a eu pour cause que la garantie que lui a donnée le jugement dont est appel, et qu'il ne l'a fait que sous la condition que cette garantie se réaliserait; que, si elle vient à être compromise, parce que le garant appelle pour être déchargé de la garantie qui lui est imposée, le garanti rentre alors dans tous ses droits, d'où suit que cette fin de non-recevoir doit être rejetée;—En ce qui concerne la troisième fin de non-recevoir:—Considérant qu'il ne s'agit point au procès de décider si l'adjudication des immeubles vendus par la dame Bréville est régulière, mais seulement de déterminer en quelles mains les adjudicataires en paieront le prix, et que pour cela, leur présence est inutile au procès; d'où il suit que la troisième fin de non-recevoir doit être rejetée comme les deux autres.

Du 31 mars 1855. — 2e Ch.—MM. de Saint-Pair, prés.—Trébutien et Paris, av.

NOTE. Sur la première question, j'ai déjà eu l'occasion de faire remarquer, J.Av., t. 82, p. 389, art. 2730, sur un arrêt conforme de la Cour impériale d'Amiens, du 4 mars 1857, que la jurisprudence ne consacre pas l'opinion contraire que j'ai émise dans les *Lois de la Procédure civile,* n° 1581 *quat.* VII.

Il a été fait une fréquente application du principe que contient la seconde solution. En pareil cas, en effet, l'adjudicataire est complétement désintéressé dans le débat. L'art. 760, C.P.C., détermine d'ailleurs quelles sont les parties intéressées en pareille circonstance.

ARTICLE 2931.

TRIBUNAL CIVIL D'AGEN.

SAISIE-ARRÊT.— AUTORISATION. — JUGE DE PAIX. — COMPÉTENCE.

Le juge de paix n'a pas le droit d'autoriser une saisie-arrêt, à défaut de titres, quelque modique que soit la créance (art. 558, C.P.C.).

(Dallet *C.* Capelle et Régimbeau.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant que l'instance en validité de la saisie-arrêt introduite par Dallet, et l'opposition de Capelle et Régimbeau envers ladite saisie-arrêt, sont connexes entre elles;

qu'elles s'agitent entre les mêmes parties, et qu'il y a dès lors lieu de les joindre pour y être statué par un seul et même jugement ; — Au fond, considérant que Dallet, se prétendant créancier de Capelle d'une somme de 103 fr. pour fournitures de pain, a fait pratiquer le 20 mars dernier au préjudice dudit Capelle entre les mains de la dame Léoti, épouse Déora, aubergiste en la même ville, une saisie-arrêt sur un cheval et sur une charrette remisés chez ladite dame Léoti ; — Que Capelle et Régimbeau se sont rendus opposants envers ladite saisie-arrêt, et que les motifs de cette opposition sont pris, dans la forme d'abord, de ce que cette saisie-arrêt a été faite sans titre et sur la permission de M. le juge de paix de Port-Sainte-Marie, mise au bas d'une ordonnance de ce magistrat, en date du 20 mars 1857; et au fond, de ce qu'il ne serait rien dû par Capelle, et que, d'ailleurs, le cheval et la charrette auraient fait partie d'un fonds de société pour l'exploitation d'un moulin entre ledit Capelle et Régimbeau ; — Considérant que le moyen de nullité invoqué dans la forme est préjudiciel, puisque, si la saisie-arrêt dont s'agit était nulle sous ce rapport, le tribunal n'aurait pas à s'occuper des questions du fond ; qu'il y a donc lieu d'apprécier d'abord cette exception de forme; — Considérant que l'art. 558, C.P.C., dispose en matière de saisie-arrêt ou opposition que s'il n'y a pas de titre, le juge du domicile du débiteur, et même celui du domicile du tiers saisi, pourront, sur requête, permettre la saisie-arrêt ou opposition ; — Qu'il est manifeste que par ces mots : « le juge du domicile du débiteur, » la loi n'a entendu indiquer que le juge de droit commun, celui qui a la plénitude de juridiction et devant lequel pourra et devra être ultérieurement portée l'instance en validité de la saisie-arrêt, c'est-à-dire, le président du tribunal civil ; — Qu'il serait contraire à l'unité de juridiction que le juge de paix eût le droit, concurremment avec le président du tribunal civil, d'autoriser la saisie-arrêt sans titre ; — Que si le législateur avait voulu créer cette double juridiction, il l'aurait fait en termes formels ; — Qu'aucun texte du Code de procédure n'accorde au juge de paix cette faculté générale, et qu'au contraire, l'économie de la loi prouve que ce droit n'a été conféré qu'au président du tribunal ; — Qu'en effet, sous la rubrique des saisies-arrêts ou oppositions, le législateur ne parle du juge de paix, une fois et dans l'art. 571, que pour donner au tiers saisi la faculté de faire sa déclaration de sommes, soit au greffe, s'il est sur les lieux, soit devant le juge de paix de son domicile, s'il n'habite pas le siége du tribunal ;—Qu'en outre, et par l'art. 822 du même Code de procédure en matière de saisie-gagerie, le législateur donne par exception, au créancier sans titre la faculté de faire saisir, avec la permission du président du tribunal civil et même du juge de paix, les effets trouvés en la commune qu'il habite, appartenant à son débiteur forain ; — Que cette dispo-

sition tout exceptionnelle et faite pour un cas d'urgence où il n'est pas possible au créancier de recourir au juge de droit commun, c'est-à-dire au président du tribunal civil, dont le siége est loin du lieu où la saisie se pratique, prouve assez que, dans la régle générale, la loi n'a pas entendu conférer au juge de paix le droit d'autoriser la saisie sans titre ; — Considérant que dès lors la saisie-arrêt pratiquée le 20 mars dernier par Dallet au préjudice de Capelle sur la permission de M. le juge de paix du canton de Port-Sainte-Marie est frappée d'une nullité radicale ;— Le tribunal, sans s'occuper des moyens du fond, joint l'instance en validité de saisie-arrêt à l'opposition; et, statuant sur les instances jointes, déclare nulle et de nul effet la saisie-arrêt pratiquée le 20 mars 1857 à la requête de Dallet et par le ministère de Calliac, huissier à Aiguillon, au préjudice de Capelle, sur la charrette et le cheval appartenant à celui-ci. Ordonne en conséquence que la dame Léoti fera remise à Capelle desdits objets, etc.

Du 25 avril 1857.—1re Ch.—MM. Bouic, prés.—Lapoussée et Vacquery, av.

Note. Ce jugement ne contient aucun argument qui n'ait été déjà combattu. Voy. en faveur de l'opinion contraire, *Lois de la Procédure civile*, n° 1933, *Formulaire*, t. 1, p. 550, note 1, et les auteurs cités sous un jugement du tribunal civil de la Seine du 21 oct. 1853, rendu dans le même sens que celui qu'on vient de lire (J. Av., t. 79, p. 187, art. 1753). D'autres auteurs (*loco citato*) et un second jugement du tribunal de la Seine, du 14 oct. 1853 (t. 79, p. 458, art. 1875), déclarent le juge de paix incompétent.

ARTICLE 2932.

COUR IMPÉRIALE DE NIMES.

Saisie immobilière. — Transcription. — Aliénation.

Le débiteur saisi peut toujours arrêter les poursuites en désintéressant le créancier poursuivant, sauf le droit de subrogation qui appartient aux créanciers inscrits, dans les cas prévus par la loi, et pour atteindre ce but, il peut aliéner un ou plusieurs des immeubles saisis, même après la transcription de la saisie, en imposant l'obligation à l'acheteur de payer son prix au poursuivant en l'acquit du vendeur (art. 687, C.P.C.)

(Pourchet C. Lapierre, Olivier et Deydier.)

20 juin 1855.—Jugement du tribunal civil d'Orange en ces termes :

Le tribunal ; — Considérant que la saisie immobilière pratiquée à la requête des hoirs Pourchet contre Clotilde Chayard, femme Lapierre, a procédé pour avoir paiement de la somme de 1317 fr. 44 c.,

montant de huit années d'intérêts échus de la somme capitale de 3,293 fr. 66 c. dont ladite femme Lapierre s'est reconnue débitrice envers Pourchet père, suivant acte aux minutes de Me Thomas, notaire à Orange, en date du 29 mars 1843, laquelle somme principale fut déclarée payable seulement le 15 août 1855 ; — Considérant que par exploit de Boyer, huissier à Orange, en date du 7 avril 1855, Olivier et Deydier ont fait offres réelles auxdits hoirs Pourchet de la somme de 1,317 fr. 44 c., plus de la somme de 1,200 fr. pour les frais faits jusqu'audit jour, sauf à parfaire ou à diminuer, suivant taxe, et que sur le refus par lesdits hoirs Pourchet de recevoir lesdites sommes, lesdits sieurs Olivier et Deydier les ont consignées en la forme de droit ; — Considérant que pour s'opposer à la lecture du cahier des charges et à l'adjudication, lesdits Olivier, Deydier et la femme Lapierre ne se sont point placés sous l'invocation et dans le cas de l'art. 687, C.P.C. ; qu'il n'y a donc pas lieu d'apprécier et de décider si, aux termes dudit art. 687, Deydier, Olivier et la femme Lapierre n'auraient point dû consigner une somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais, tout ce qui est dû aux créanciers inscrits, ainsi qu'au saisissant, sans distinction entre les créances exigibles et et celles qui ne le sont point ; — Considérant, en droit, qu'il est toujours loisible en tout état de cause, à un débiteur d'arrêter et de faire tomber les poursuites en expropriation forcée dirigées contre lui, en désintéressant le créancier poursuivant, sauf les droits compétents, dans ce cas, aux créanciers inscrits, de demander, même en barre, sans aucune formalité, la subrogation auxdites poursuites ; —Considérant que les offres réelles suivies de consignation libèrent le débiteur ; — Considérant que, suivant le premier paragraphe de l'art. 1236, C.N., une obligation peut être acquittée par toute personne y ayant intérêt ; — Considérant qu'Olivier et Deydier, en leur qualité de tiers détenteurs de quelques uns des immeubles grevés de l'hypothèque des hoirs Pourchet, ont évidemment intérêt à acquitter la dette de leur vendeur, la femme Lapierre ; qu'ils se trouvent dès lors dans le cas prévu par ledit § 1er dudit art. 1236 ; qu'en offrant leur prix aux créanciers ayant hypothèque valable sur les biens de la femme Lapierre, ils ne font d'ailleurs que se conformer aux clauses du cahier des charges qui a déterminé les conditions de l'adjudication prononcée en leur faveur par le tribunal de céans, le 28 mars 1855 ; — Considérant que c'est sans fondement que, pour contester la validité des offres à eux faites, les hoirs Pourchet soutiennent que par suite de la subrogation à leurs droits qu'obtiennent les sieurs Deydier et Olivier par suite du paiement d'une partie de leur prix d'acquisition, ils verront diminuer les sûretés et le gage qui leur appartiennent ; qu'en effet, le paiement à eux fait par lesdits Olivier et Deydier ne constitue qu'un paiement partiel de la dette de la femme Lapierre

envers lesdits hoirs Pourchet, et qu'aux termes de l'art. 1252, C.N., la subrogation qui, suivant l'art. 1231 du même Code, compète à l'acquéreur qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage est hypothéqué, ne saurait nuire au créancier qui n'est payé qu'en partie ; — Par ces motifs, déclare bonnes et valables les offres faites aux héritiers Pourchet le 7 avril 1855, ensemble la déclaration qui s'en est ensuivie ; déclare Olivier et Deydier, en leur qualité d'acquéreurs des biens de la femme Lapierre, et cette dernière, en qualité de débitrice desdits héritiers Pourchet, quittes et libérés envers ceux-ci des causes et du montant desdites offres ; ordonne que lesdits héritiers Pourchet ne pourront en retirer le montant de la caisse des dépôts et consignations, qu'à la charge d'accomplir les conditions auxquelles lesdites offres ont été faites ; condamne lesdits hoirs Pourchet aux dépens exposés par les mariés Lapierre et les sieurs Olivier et Deydier.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Confirme.

Du 11 février 1856.

OBSERVATIONS. — S'il fallait entendre la décision ci-dessus comme ayant jugé que le poursuivant une saisie-immobilière ne peut plus personnellement continuer la procédure d'expropriation lorsqu'il a été payé, soit par le saisi, soit par un tiers payant en l'acquit du saisi, des causes de la saisie et des frais exposés, les droits des créanciers inscrits demeurant d'ailleurs sains et saufs, je ne vois pas trop quelles critiques pourraient être dirigées contre cette solution. Mais il semble que la Cour ait voulu donner une autre portée à son arrêt, et les circonstances dans lesquelles il est intervenu lui attribuent en effet une autre signification.

Les poursuites avaient été régulièrement continuées jusqu'au jour de l'adjudication fixé au 5 mars 1855. Ce jour-là il intervint un jugement de remise qui la renvoya au 23 avril. Mais la dame Lapierre s'était pourvue devant le tribunal d'Orange, et par jugement rendu le 7 mars précédent, par application de l'art. 1558, § 3, C. N., elle avait été autorisée à vendre divers immeubles dotaux, savoir : une maison, un jardin et une pièce de terre situés à Mondragon, faisant partie des immeubles saisis ; les créanciers inscrits, les héritiers Pourchet, le sieur Clariot et les mariés Ferrand formèrent tierce opposition à ce jugement ; leur tierce opposition fut rejetée le 28 du même mois, et le tribunal procéda ensuite à l'adjudication des trois immeubles mis en vente, qui furent adjugés aux sieurs Olivier et Deydier. Le sieur Olivier se rendit adjudicataire de la maison et de la terre au prix de 3,135 fr., et le sieur Deydier du jardin, au prix de 1,010 fr. Ces derniers, en

conformité d'une clause du cahier des charges qui imposait à l'adjudicataire l'obligation de payer, sur son prix, aux héritiers Pourchet le montant des sommes pour le recouvrement desquelles ils avaient pratiqué la saisie des biens immeubles de la femme Lapierre, firent des offres réelles aux exposants: 1° d'une somme de 1,317 fr. 45 cent., représentant huit années d'intérêts à eux dus jusqu'au jour des offres; 2° d'une somme de 1,200 fr. montant des frais dus par évaluation. Ces offres ont été refusées comme insuffisantes par les héritiers Pourchet. Même procédure et mêmes résultats au regard du sieur Clariot, autre créancier inscrit. Sur ce, assignation en validité d'offres et demande en garantie contre les époux Lapierre. Ces derniers, par requête d'avoué à avoué, se portent opposants à la mise aux enchères des biens saisis, et subsidiairement demandent qu'il soit sursis à toute adjudication jusqu'au jugement sur l'instance en validité d'offres. L'affaire étant venue à l'audience du 23 avril, jour fixé pour l'adjudication des biens saisis à la requête des exposants, les mariés Ferrand, autres créanciers inscrits, ont déclaré intervenir dans l'instance, et demander également la nullité des offres; tous les avoués en masse ont demandé la jonction des deux instances, et le tribunal a rendu le jugement qui a été confirmé par la Cour de Nîmes, avec adoption de motifs.

Je ne comprends pas comment les biens compris dans la saisie, et sur le point d'être adjugés, en ont été distraits par le tribunal sur la demande de la partie saisie, et vendus malgré l'opposition de toutes les parties intéressées. Si mal à propos la saisie avait porté sur des immeubles dotaux, j'aurais compris qu'elle eût été déclarée nulle de ce chef, bien que la jurisprudence déclare que la déchéance de l'art. 728 s'oppose à cette action en nullité pour ne laisser à la femme qu'un droit sur le prix. Mais, dans l'espèce, alors que la dotalité ne paraissait pas pouvoir être opposée aux créanciers, je ne saurais voir dans la décision ci-dessus que la violation la plus flagrante des principes posés par la loi. L'art 687 est formel, et la Cour de cassation, qui a déjà admis le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Nîmes, n'hésitera pas sans doute à en prononcer la cassation.

ARTICLE 2933.

COUR DE CASSATION.

VENTES JUDICIAIRES.—ENCHÈRES.—ENTRAVES.—ASSOCIATION.

Est licite l'association pour acquérir dans les ventes publiques, mais il y a délit d'entrave à la liberté des enchères dans l'accord de plusieurs individus qui, venus à une adjudication pour se rendre chacun individuellement adjudicataire, se concertent sou-

dainement pour acquérir ces biens à vil prix, sous la promesse réciproque de les partager entre eux par égales portions, et se rendent, en effet, adjudicataires par le ministère d'un seul avoué qui, après l'accomplissement du partage convenu, fait une déclaration de command en leur nom (art. 412, C.P.)

(Gouyer *C.* Ministère public.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen unique tiré de la violation de l'art. 412, C. P., en ce que l'arrêt attaqué a considéré l'association faite entre Leroux, Gouyer et Viel comme ayant eu pour but d'écarter les enchérisseurs, et tombant sous l'application de cet article ; tandis qu'en réalité elle avait un effet tout contraire ;—Attendu qu'en principe général l'association entre plusieurs pour acquérir dans les ventes publiques n'est point prohibée par la loi ; que, lorsqu'elle est loyale, s'annonce hautement, et tend seulement à réunir des capitaux qui, pris isolément, resteraient inefficaces pour agir, elle peut seconder, bien loin de l'entraver, la liberté des enchères ; mais qu'il est vrai de dire aussi qu'en concentrant en une seule main des intérêts distincts et divisés, elle peut, à l'aide de certaines conditions ou promesses, diminuer ou écarter les enchérisseurs, et revêtir ainsi un caractère réprouvé par la loi ;—Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué, qu'au jour indiqué pour l'adjudication, les trois prévenus s'y étaient rendus avec l'intention d'agir isolément et concurremment, et déterminés à se porter enchérisseurs et acquéreurs pour le tout ; que, dans ce but, ils avaient choisi, chacun individuellement, un avoué spécial ; qu'ils se sont soudainement concertés ; qu'ils ont arrêté d'acquérir les biens à vil prix ; qu'une promesse réciproque a été faite de partager entre eux également les biens ainsi obtenus ; que, devant la Cour impériale, lorsqu'ils soutenaient n'avoir voulu, dès l'origine, qu'acheter partiellement, ils ont été dans l'impossibilité d'indiquer la portion individuelle à la convenance de chacun ; —Attendu qu'il résulte encore de l'arrêt attaqué, que, conformément au pacte indiqué plus haut, un seul avoué agissant pour tous s'est présenté à la vente et a suivi les enchères avec un autre avoué étranger aux prévenus ; qu'au surlendemain de l'adjudication, une déclaration de command a été faite au nom de ceux-ci, après que le partage égal entre eux des biens adjugés avait déjà été opéré ; que, dans de telles circonstances, l'arrêt attaqué, en déclarant l'association frauduleuse, en décidant que, par l'effet de promesses coupables passées entre les prévenus, des enchérisseurs avaient été écartés, et en leur appliquant l'art 412, C. P., § 2, cet arrêt, loin d'avoir violé cet article, en a fait une juste et saine interprétation ; —Rejette.

Du 15 mai 1857.—Ch. crim.—MM. Laplagne-Barris, prés. —Guyho, av. gén. (*concl. conf.*)—Fabre, av.

NOTE. — Le délit était constant; s'il n'existait pas dans ce cas, on pourrait impunément mettre obstacle au libre cours des enchères et supprimer toute concurrence, voy. les arrêts des Cours de Pau et Caen (J. Av., t. 81, p. 394, 565 et 568, art. 2420, 2511 et 2513.)

ARTICLE 2934.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

1° CAISSE DES DÉPOTS ET CONSIGNATIONS.—QUITTANCE NOTARIÉE. —FRAIS.

2° RESSORT.—VALEUR INDÉTERMINÉE.—POUVOIR DU JUGE.

1° *Les frais de la quittance notariée exigée par la caisse des consignations sont à sa charge, et non à celle du créancier entre les mains duquel elle se libère, ni à celle du débiteur qui s'est libéré par la consignation (résolu par le tribunal.)*

2° *Est en dernier ressort le jugement qui statue sur la question de savoir qui doit snpporter les frais d'un acte, bien que l'importance de ces frais ne soit pas déterminée, si les juges d'appel reconnaissent que la valeur du litige est inférieure au taux du dernier ressort.*

(Caisse des consignations *C.* de Séran.)

17 juill. 1856, jugement du tribunal civil de Falaise, ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ;—Considérant que le sieur de Séran, créancier d'un sieur Maubant dont les immeubles ont été vendus judiciairement, réclame le paiement de sa créance en vertu d'un bordereau de collocation qui lui a été délivré sur le prix de ces immeubles déposé à la caisse des consignations;—Considérant que ledit sieur de Séran consent, aux termes de l'art. 2158, C.N., à payer les frais de la mainlevée authentique de son inscription, et le coût du certificat de radiation de cette inscription, et qu'il offre en outre à la caisse de lui donner une quittance notariée, mais qu'il se refuse à supporter les frais de cette quittance, que la caisse prétend laisser à sa charge ;—Considérant qu'aux termes de l'art. 1258, C. N., les frais du paiement sont à la charge du débiteur, et qu'en aucun cas, à moins de conventions contraires, le créancier ne doit les supporter ;—Considérant que les tribunaux ont eu à statuer quelquefois sur la question de savoir si les frais de quittance notariée exigée dans certains cas par la caisse des consignations devaient être mis à la charge de l'acquéreur qui a déposé son prix, ou bien si celui-ci n'était pas définitivement libéré par la consignation suivie d'un jugement de validité ou d'une clôture

d'ordre ;—Mais qu'il a été formellement reconnu par toutes les décisions judiciaires intervenues sur cette question, et notamment par le jugement du tribunal de Vouziers, en date du 29 novembre 1849, invoqué par la caisse, que le créancier devait rester étranger à ces frais ;—Considérant qu'on ne pourrait même l'obliger à en faire l'avance, sauf son recours contre l'acquéreur, puisque le créancier colloqué ne peut à aucun titre représenter le débiteur, tandis que la caisse des consignations, soit qu'on la considère comme dépositaire gratuit, ou comme dépositaire salarié, se trouve, par le fait du dépôt, substituée à l'acquéreur, et par suite débitrice envers les créanciers colloqués ;—Considérant que le bordereau délivré à M. de Séran est un titre authentique qui d'ailleurs n'est pas contesté, et qu'il y a lieu d'ordonner l'exécution provisoire ;—Par ces motifs, accorde acte au sieur de Séran de ses obéissances de donner à ses frais mainlevée authentique de son inscription du 8 mars 1845 et de supporter le coût du certificat de radiation de cette inscription ; déclare lesdites obéissances suffisantes ; dit en conséquence que les frais de quittance notariée que la caisse des consignations pourrait exiger de lui seront supportés par ladite caisse ; rejette toutes prétentions contraires ; condamne la caisse des consignations aux dépens, dans lesquels entrera le coût du commandement du 29 avril dernier ;—Et vu qu'il y a titre authentique, ordonne l'exécution provisoire, etc. —Appel.

Arrêt.

La Cour ;—Considérant que sur la demande formée par de Séran afin de paiement d'un bordereau de collocation d'une somme de 3,687 fr. 20 c. à lui délivré sur la caisse des dépôts et consignations de Falaise, dépositaire du prix des immeubles vendus sur Maubant, débiteur de de Séran, Crespin, en sa qualité de receveur de ladite caisse, a demandé acte de ce qu'il était prêt à payer la somme réclamée, moyennant qu'il recevrait une quittance authentique du paiement dont il s'agit ;—Que de Séran, de son côté, a déclaré être prêt à consentir ladite quittance, mais en soutenant qu'il ne devait pas en supporter les frais ;—Que les parties ayant persisté jusqu'à la fin de l'instance dans leurs consentements réciproques, le débat ne s'est réellement engagé que sur la question de savoir qui supporterait le coût de la quittance authentique dont s'agit ;—Que ce coût n'est pas déterminé, il est vrai, mais qu'il appartient à l'autorité judiciaire de le déterminer en vertu du droit de taxe et de surveillance qui lui appartient sur les actes des notaires, et qu'il est évident, dans l'espèce, que les frais de la quittance authentique dont s'agit sont de de beaucoup inférieurs au taux du dernier ressort ;—Par ces motifs, déclare non recevable l'appel interjeté par Crespin, ès nom qu'il

agit, du jugement du tribunal civil de Falaise en date du 17 juillet 1856, et condamne ledit Crespin à l'amende et aux dépens.

Du 3 février 1857.—1re Ch.—MM. Souëf, p. p.—Trolley et Bertauld, av.

NOTE. — Il est unanimement reconnu que le créancier appelé à toucher la somme consignée ne peut être tenu au paiement des frais de libération. Ces frais doivent-ils être supportés par le consignateur ou par la caisse? Voy. les distinctions établies à cet égard sous un jugement conforme du même tribunal, J. Av., t. 79, p. 645, art. 1977, et le *Formulaire*, t. 1, p. 497, note 1.

Il était hors de doute, dans l'espèce, que les frais de la quittance exigée par la caisse des consignations étaient loin d'atteindre 1,500 fr., l'importance du litige ne comportait donc pas l'exercice de la faculté d'appel. En pareil cas, n'est pas applicable la restriction posée avec raison en ce qui concerne les actions immobilières par la Cour de cassation, arrêt du 2 fév. 1857. (J.Av., t. 82, p. 349, art. 2712.)

ARTICLE 2935.

COUR IMPÉRIALE DE GRENOBLE.

RÉFÉRÉ.—SAISIE-ARRÊT.—COMPÉTENCE.—TRIBUNAUX.—ÉVOCATION.

Le juge des référés est incompétent pour statuer sur le mérite d'une saisie-arrêt qui a été suivie d'une assignation en validité, et la Cour qui annule l'ordonnance de référé prononçant indûment la nullité de la saisie-arrêt ne peut pas évoquer le fond. (art. 567, 806, 473, C.P.C.)

(Borel *C.* Romieu).—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, d'après l'art. 806, C.P.C., le président du tribunal n'a, dans les cas d'urgence, le droit de statuer provisoirement que sur les difficultés relatives à l'exécution d'un titre exécutoire ou d'un jugement;—Attendu que la saisie-arrêt, qui est une mesure conservatoire et qui peut être faite sans titre avec la permission du juge, n'est pas une exécution proprement dite, et ne rentre pas, par conséquent, dans le cas spécial prévu par l'article précité; —Attendu que la saisie-arrêt donnant lieu à une instance en validité, et le tribunal saisi de cette demande devant statuer sur son mérite, il est de toute évidence que le président du tribunal ne peut avoir le droit de prononcer, en référé, même provisoirement, sur la validité ou la nullité d'une saisie-arrêt, puisque, aux termes de l'art. 809 du même Code, ces ordonnances ne peuvent faire aucun préjudice au principal, et qu'il est hors de doute qu'en matière de saisie-

arrêt le principal serait compromis, si, provisoirement, la saisie-arrêt pouvait être annulée, et si, par suite, le tiers saisi pouvait valablement se libérer ;—Attendu, dans l'espèce, que l'assignation en validité avait été donnée, que le tribunal de Valence était saisi du droit de statuer sur cette validité, lorsque le président de ce même tribunal a rendu l'ordonnance dont est appel qui en prononce la nullité, et qu'il est incontestable que, cette ordonnance se trouvant en dehors des pouvoirs de ce magistrat et empiétant sur ceux qui appartenaient au tribunal saisi, il y a lieu de la réformer et de l'annuler ;—Attendu, en ce qui concerne l'évocation demandée, que les Cours ne peuvent évoquer que lorsqu'elles ont à statuer sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal qui était chargé de prononcer sur la contestation, et lorsque la cause est en état de recevoir jugement définitif, et que ni l'une ni l'autre de ces conditions ne se rencontrent dans l'espèce, puisque, d'une part, c'est le tribunal de Valence qui est saisi de la validité ou nullité de la saisie-arrêt et que la Cour n'a à statuer que sur l'appel d'une ordonnance en référé rendue par le président de ce tribunal, et que d'autre part le fond n'a pas été instruit devant la Cour ;—Par ces motifs, déclare n'y avoir lieu à évoquer, et, faisant droit à l'appel de Borel père et fils envers l'ordonnance de référé rendue par le président du tribunal de Valence le 15 sept. 1856, réforme, casse et annule ladite ordonnance, comme renfermant un excès de pouvoir, et comme incompétemment rendue, etc.

Du 18 nov. 1856.—1re Ch.—MM. Royer, p. p.—Longchamp-Dupré et Reynaud, av.

OBSERVATIONS. — La Cour de Paris a pour jurisprudence de reconnaître au président qui a accordé, sous réserve de référé, la permission de former une saisie-arrêt, le droit de modifier ou rétracter cette ordonnance, même après l'assignation en validité; voy. J. Av., t.82, p.445, art. 2758, son dernier arrêt du 14 mai 1857. Je me suis toujours élevé contre cette doctrine qui me paraît exorbitante et contraire à toutes les règles de compétence, et la plupart des Cours d'appel refusent de s'y associer (voy. la remarque qui suit l'arrêt précité). A plus forte raison le juge du référé doit-il être déclaré incompétent lorsqu'il s'agit d'une saisie-arrêt pratiquée en vertu d'un titre et sans qu'il fût besoin de recourir à l'autorité du juge.

En rapportant l'arrêt de la Cour de Grenoble (1857-2-142), M. Dalloz fait les réflexions suivantes sur la solution relative à l'évocation.

« La Cour ne peut sans doute, en pareil cas, évoquer le fond, s'il n'a pas été instruit devant elle, puisque l'art. 473, C.P.C., n'autorise l'évocation qu'à l'égard des matières disposées à recevoir une solution définitive. Mais décider en

principe, comme le fait l'arrêt ici recueilli, qu'une Cour d'appel ne peut évoquer le fond lorsqu'elle annule, pour incompétence, une ordonnance du juge des référés statuant sur le mérite d'une saisie-arrêt, et cela parce que l'évocation ne serait permise que sur l'appel d'un jugement rendu par le tribunal qui était chargé de prononcer sur la contestation, c'est méconnaître la généralité des dispositions de l'art. 473, et s'écarter d'une jurisprudence fortement accréditée. »

Il est vrai que la jurisprudence admet, en général, contrairement à l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 1702, § 4, 1°, et dans mon *Formulaire de procédure*, t. 1, p. 417, note 1, que l'évocation est permise quand le jugement est infirmé pour cause d'incompétence, voy. Grenoble, 6 avril 1854, et les arrêts cités à la remarque (J. Av., t. 80, p. 89, art. 2031), mais je ne saurais penser qu'en aucun cas, la Cour, qui réprime l'incompétence d'un juge mal à propos saisi, puisse évoquer le fond du procès soumis à un autre tribunal régulièrement nanti de la connaissance du litige et qui n'a pas encore statué.

Dans la position appréciée par la Cour de Grenoble et rappelée dans la note de mon honorable confrère, le tribunal civil est nanti de la connaissance de la validité de la saisie-arrêt, le juge du référé rend une décision qui constitue un véritable empiétement sur les attributions de ce tribunal. Que doit et que peut faire la Cour appelée à examiner l'ordonnance du juge du référé? Uniquement annuler cette ordonnance et laisser la procédure engagée devant les juges compétents, suivre son cours. On arriverait à un singulier résultat si l'on adoptait la théorie contraire. Le tribunal compétent verrait trancher une question pendante devant lui, avant qu'il eût pu statuer, parce qu'il aurait plu à une autre juridiction, radicalement incompétente, de s'attribuer la connaissance du litige, et que cet écart aurait été réprimé par les juges supérieurs. Ce procédé serait très-ingénieux, quoique fort peu légal, pour enlever aux juges naturels de l'affaire le droit de prononcer, franchir le premier degré de juridiction et substituer un juge de fantaisie aux magistrats compétents, sauf à régulariser la procédure devant la juridiction du second degré. La Cour de Grenoble professe l'opinion la plus absolue en matière d'évocation; voy. l'arrêt du 6 avril 1854 précité; elle n'a pas voulu cependant aller jusqu'aux limites extrêmes que mon honorable confrère conseille d'atteindre.

ARTICLE 2936.

COUR D'APPEL DE GAND.

SAISIE-IMMOBILIÈRE.—SAISISSANT.—DÉCÈS.—NULLITÉ.—QUALITÉ.

Une poursuite de saisie immobilière est valablement continuée après le décès du saisissant et tant que ce décès n'a pas été notifié. La nullité résultant de l'art. 344, C. P. C., ne peut d'ailleurs être opposée que par les héritiers de la partie décédée.

(Anthierens *C.* Sette).

28 juin 1855. — Jugement du tribunal civil de Bruges en ces termes :

LE TRIBUNAL ;—Attendu que les défendeurs soutiennent, par leur écrit du 1er juin dernier, que le poursuivant Jean-François Sette, cultivateur à Lisseweghe, y étant décédé le 7 février 1855, les actes de poursuite en expropriation forcée faits au nom de celui-ci sont nuls, tout au moins ceux faits depuis le décès dudit Jean-François Sette ;—Attendu que Me Van Renterghem, par acte du 7 juin dernier, signifié et enregistré, a déclaré se constituer pour Joseph Sette, cultivateur en ladite commune de Lisseweghe, seul et unique héritier de feu son père, Jean-François Sette, et reprendre l'instance pendante à la deuxième chambre de ce tribunal entre feu sondit père et les autres parties, Pierre Maudens, son épouse Jeanne Anthierens, et Louise-Julie Anthierens, bouchère, tous à Bruges ;—Attendu qu'il est de doctrine et de jurisprudence que le mandat donné à un avoué ne prend pas fin comme les mandats ordinaires par le décès du mandant ; que pareil mandat ne finit que du jour où le décès a été connu par le mandataire, et que les défendeurs n'ont pas allégué que l'avoué poursuivant ait eu connaissance du décès de son mandant avant la notification qui lui en avait été faite à leur requête ;—Attendu que la nullité invoquée contre les actes de poursuite faits depuis le décès de Jean-François Sette n'est qu'une nullité relative qui ne peut être opposée que par l'héritier du poursuivant, le législateur, en la prononçant, n'ayant eu en vue que l'intérêt de ceux qui pouvaient, par suite desdits actes, éprouver préjudice ; que, dans l'espèce, le demandeur Joseph Sette ne l'invoquant pas, la partie défenderesse ne peut s'en prévaloir ;—Par ces motifs, déclare l'instance reprise ; dit que la partie défenderesse n'est ni recevable ni fondée dans son moyen de nullité.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges.—Confirme.

Du 18 fév. 1856.—2e Ch.—MM. Van-Innis, prés.—Keymolen, av. gén. (*concl. conf.*)—Librecht et Haus, av.

NOTE. — On ne saurait mettre en doute la validité des poursuites jusqu'à la connaissance du décès (*Lois de la Procédure civile*, nº 291.) Il est aussi de principe que la nullité de l'art. 344, C.P.C., ne peut être invoquée que par les héritiers de la partie décédée. Mais la situation ne serait plus la même si les poursuites avaient été entamées au nom d'un créancier défunt. En pareil cas, la nullité pourrait être proposée par le saisi, pourvu qu'il n'eût encourue aucune des déchéances prononcées par les art. 728 et 729, C. P. C. (Voy. J. Av., t. 75, p. 328, art. 890, lettre M, et *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 112, note 1.)

ARTICLE 2937.

COUR DE CASSATION.

SAISIE IMMOBILIÈRE.— CAHIER DES CHARGES. — MODIFICATIONS TARDIVES.— NULLITÉ COUVERTE.— ADJUDICATAIRE.

Lorsqu'après la publication du cahier des charges il est inséré un dire modificatif du lotissement indiqué, l'adjudicataire est sans qualité pour demander la nullité de cette addition, qui n'a été critiquée ni par le saisi ni par les créanciers inscrits, dans le délai fixé par les art. 728 *et* 729, *C.P.C. et alors surtout que l'adjudicataire ne justifie d'aucun préjudice, qu'il a été donné lecture du dire additionnel avant l'adjudication première, avant l'adjudication sur surenchère et avant l'adjudication sur folle enchère qui a attribué à l'acquéreur les immeubles vendus* (art. 694, C.P.C.).

(Bérot-Cabailh *C.* Piet).

31 juil. 1854, jugement du tribunal civil de Bagnères-de-Bigorre, en ces termes :

LE TRIBUNAL ;—Attendu, en fait, que, suivant procès-verbal du 22 sept. 1846, un créancier des mariés Villeneuve ayant fait saisir à leur préjudice la maison possédée aujourd'hui par Bérot-Cabailh, l'huissier comprit dans la saisie les deux parcelles indiquées dans le plan cadastral de la ville de Bagnères sous les nºs 271 et 270 ; que bientôt après, et à la date du 7 oct. de la même année, un second procès-verbal de saisie dressé par le même huissier, à la requête du même créancier, contre les mariés Villeneuve, frappe la grande maison et le jardin contigu, qui sont aujourd'hui la propriété de M. Piet, et que ces objets furent désignés dans ce nouveau procès-verbal comme correspondant aux nºs 269, 267 pour la maison ;—Attendu que Mᵉ Tajan, avoué, fut chargé d'occuper pour le poursuivant dans les deux saisies, et qu'il rédigea un cahier des charges distinct pour cha-

une d'elles ;—Attendu qu'il est constant et reconnu par toutes les parties que le n° 270 du plan cadastral, saisi en même temps que la maison de Bérot-Cabailh, est couvert en partie par la construction de la maison de M. Piet, ce que l'huissier avait omis de vérifier, et que, dès lors, en s'en tenant aux énonciations des procès-verbaux de saisie, qui, cependant, aux termes de la loi, devaient être fidèlement reproduites, soit dans les cahiers des charges, soit dans les placards, il était impossible de parvenir convenablement à la vente de la grande maison de M. Piet, puisque, par erreur une portion intégrante et essentielle s'en serait trouvée détachée ;—Attendu que l'avoué du poursuivant, qui menait de front les deux procédures et qui avait fait fixer, pour l'une et pour l'autre, adjudication définitive au même jour, 4 janv. 1847, ne s'aperçut que ce jour-là de l'erreur dont on vient de parler; qu'il a été allégué par Me Piet, et cela est plus que probable, que des personnes qui se proposaient d'enchérir sur la grande maison avaient déclaré qu'elles se retireraient si on ne fixait des délimitations plus satisfaisantes ;—Attendu que Me Tajan, avoué poursuivant, comprit sans doute alors que l'intérêt de la vente exigeait certaines modifications aux deux cahiers des charges, et que la grande maison de M. Piet, eu égard à son importance, attirerait un plus grand nombre d'amateurs si l'on y rattachait, non-seulement la parcelle n° 270, qui ne pouvait raisonnablement en être séparée, mais encore une partie du n° 271, comprenant la porte cochère et une petite cour correspondante ;—Qu'en conséquence, Me Tajan inséra, ledit jour 4 janv. 1847, dans les deux cahiers des charges, un dire qui, de l'aveu de Bérot-Cabailh, malgré la fausse énonciation des mots cinquième lot, est relatif aux immeubles litigieux, et dont le sens est parfaitement clair et précis ; que, d'après ce dire, le lot devenu la propriété de Bérot-Cabailh, au lieu de se composer des nos 270 et 271, se trouvait restreint à cette dernière parcelle, réduite elle-même par la ligne divisoire formée par la façade orientale du hangar dépendant de la maison dudit Bérot.—Attendu que l'insertion de ce dire ne fut l'objet d'aucune contestation, et qu'au jour de l'adjudication, qui fut renvoyée au 1er mars 1847, il en fut donné lecture avant la mise aux enchères, de même que des autres conditions du cahier des charges ; que, dans ces circonstances, la grande maison fut adjugée au sieur Bazerque pour la somme de 31,100 fr., et la petite au sieur Bérot-Cabailh par l'organe de Me Tajan lui-même, rédacteur des dires, pour la somme de 30,050 fr. ;—Attendu, sans aller plus loin, qu'il est difficile d'admettre, en présence des faits susénoncés, que Bérot-Cabailh ait ignoré, ainsi qu'il le prétend, le dire dont il est question ; que cette allégation devient insoutenable lorsque, aux considérations qui se déduisent : 1° de l'espace de temps écoulé entre le dire et l'adjudication, 2° de la différence du prix, et 3° de la publica-

tion faite avant les enchères, on ajoute cette circonstance décisive que c'était Me Trajan qui était le conseil de Bérot-Cabailh, et que ce fut par son intermédiaire qu'il se rendit adjudicataire ; qu'il faut présumer, jusqu'à preuve contraire, qu'un avoué remplit les devoirs de son ministère auprès du client qui l'investit de sa confiance, et que le premier devoir pour Me Tajan, chargé d'enchérir pour Bérot-Cabailh, consistait certainement à expliquer à ce dernier la modification qu'avait subie le cahier des charges, ainsi que l'annonce faite dans les placards ;—Attendu, en outre, que l'une et l'autre maison ayant été l'objet d'une surenchère, il s'ensuivit une nouvelle adjudication, précédée comme la première de la lecture du cahier des charges et du dire qui y avait été ajouté ; que cette fois Bérot-Cabailh fut évincé par un plus fort enchérisseur ; mais que, ce dernier ayant été poursuivi en folle enchère, il y eut une troisième lecture à l'audience du dire dont il s'agit et une troisième adjudication en date du 25 juin 1849, qui fut touchée au profit de Bérot-Cabailh, quant à la maison qu'il possède, et au profit de Me Piet, quant à la grande maison ; que Me Tajan prêta encore son ministère à Bérot-Cabailh ;—Que si l'on pèse tous ces faits, on y trouve la preuve certaine que le dire du 4 janv. 1847 était, non-seulement devenu une loi que toutes les parties avaient acceptée, mais encore qu'il était impossible qu'aucun intéressé en ignorât l'existence et la teneur ; qu'il est d'ailleurs à considérer que l'adjudication du 25 juin 1849 fut prononcée moyennant le montant de la dernière enchère, outre les clauses, conditions et dires insérés aux cahiers des charges ;—Attendu que néanmoins Bérot-Cabailh prétend que les limites de son adjudication doivent être déterminées d'après les cahiers des charges et les placards, et qu'à l'action de Me Piet, fondée sur le dire modificatif du 4 janv. 1847, il oppose la nullité de ce dire édictée par les art. 694 et 715, C.P.C. ;—Attendu que si cette nullité avait été régulièrement proposée avant l'adjudication, il n'y a pas de doute qu'elle n'eût été prononcée par le tribunal en vertu des dispositions qu'on invoque ; mais que le système des nullités de plein droit n'est pas admis par le Code de procédure ; que ce qui le prouve incontestablement, en matière de saisie immobilière, c'est la déchéance prononcée, suivant le cas, par les art. 728 et 729 ; qu'ainsi, en se pénétrant d'ailleurs de l'esprit de la loi, on acquiert bientôt la certitude que les formalités dont elle prescrit l'observation à peine de nullité n'ont été établies que dans l'intérêt de la partie saisie et des créanciers inscrits, dont les efforts communs doivent naturellement tendre à un but unique, celui de faire produire à la vente le meilleur résultat possible ; que quant à l'adjudicataire, il est sans intérêt pour se plaindre de l'inaccomplissement de telle ou telle formalité antérieure à l'adjudication, puisqu'il n'avait, à moins qu'il ne fût créancier inscrit, aucun droit de regard

ou de surveillance sur la procédure que l'adjudication a clôturée ; qu'il pourrait tout au plus demander la nullité de son contrat en justifiant d'une erreur de fait, mais que c'est précisément pour rendre ce genre d'erreur à peu près impossible, que les avoués se sont chargés, sous leur responsabilité, d'éclairer suffisamment les acheteurs qui leur donnent mandat d'enchérir ; qu'il est si peu vrai que la première publication du cahier des charges établisse une sorte de contrat irrévocable vis-à-vis du public, et s'oppose, par suite, à toute modification postérieure, qu'outre les changements que peuvent rendre nécessaires les distractions ordonnées après cette publication, il est certain aussi que rien n'empêche qu'une erreur, par exemple, ne puisse être réparée par un jugement ;—Attendu qu'à l'égard de l'adjudication de Bérot-Cabailh, la question à juger se résume à savoir quels étaient en fait les immeubles qui étaient mis en vente lorsqu'il s'est porté enchérisseur ; qu'il importe peu que ce soit par le cahier des charges ou par un dire postérieur qu'il ait été averti de la quotité de la chose vendue, car si, en fait, on n'a exposé à la chaleur des enchères qu'une partie des biens annoncés par le cahier des charges ou les placards, il ne peut pas prétendre en avoir acquis une plus grande étendue, et il a dû régler ses offres sur l'avertissement qu'on lui donnait ;—Attendu que la question ainsi posée doit sans aucun doute être résolue contre Bérot-Cabailh, car il est évident pour le tribunal, d'après l'exposé des faits, que cet adjudicataire avait nécessairement eu, avant l'adjudication, connaissance des modifications apportées au cahier des charges, sinon on arriverait à une conséquence que n'ose réclamer Bérot-Cabailh lui-même ; qu'il devrait, en effet, se prétendre propriétaire de tout le n° 270 du plan cadastral, et, par suite, de la portion de cette parcelle, sur laquelle repose la maison de Me Piet, tandis qu'il se borne à demander une faible partie de ce numéro ;—Par ces motifs, le tribunal, sans avoir égard aux moyens et exceptions opposés par Bérot-Cabailh, et dans lesquels il est déclaré non recevable et mal fondé, ordonne que les parties se délimiteront entre elles, conformément au dire inséré à la date du 4 janv. 1847, et dans le cahier des charges dont il s'agit, etc.—Appel.

22 avril 1856, arrêt de la Cour de Pau qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges. — Pourvoi :

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'il est constaté par l'arrêt qu'à la suite de la saisie pratiquée sur les époux Villeneuve, une modification relative à la composition des lots d'immeubles mis en vente, et nécessitée par l'état et la composition desdits biens, a été insérée par le poursuivant au cahier des charges après le délai pendant lequel l'art 694, C.P.C., permet l'insertion audit cahier des dires qui le modifient ;

mais que l'insertion de ce dire n'a été l'objet d'aucune réclamation; que la nullité n'en a été demandée ni par les saisis, ni par aucun des créanciers;—Attendu qu'il est également établi que la lecture du cahier des charges ainsi modifié a eu lieu non-seulement le 1er mars 1847, jour de la première adjudication, mais encore lors de l'adjudication des mêmes immeubles après la surenchère, et enfin une troisième fois avant la vente sur folle enchère; que l'arrêt énonce de plus que Bérot-Cabailh, en se portant adjudicataire, n'a pu ignorer aucune des conditions apposées à la vente:—Attendu que le droit de proposer la nullité résultant de l'inobservation des formalités prescrites par l'art. 694, C.P.C., pour les modifications à apporter au cahier des charges, ne pourrait, aux termes de l'art. 715 du même Code, appartenir à l'adjudicataire, qui, d'ailleurs, dans l'espèce, n'y aurait eu aucun intérêt, puisque Bérot-Cabailh est en possession depuis plusieurs années de la portion d'immeubles qu'il avait l'intention d'acquérir et qui lui a été adjugée pour le prix par lui offert; —Attendu que cette nullité, qui, d'après les art. 728 et 729, C.P.C., n'existe pas de plein droit, n'aurait pu, d'ailleurs, être invoquée que dans un délai qui, dans la cause, était expiré;—Qu'en le décidant ainsi, l'arrêt attaqué, loin de violer la loi, en a fait une juste application;—Rejette, etc.

Du 8 juin 1857. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Raynal, av. gén. (*concl. conf.*), Luro, av.

Observations.—Dans l'état des faits de la cause, la déchéance de l'art. 694, C.P.C., ne pouvait pas être appliquée, et je ne puis que me rallier aux réflexions suivantes que cet arrêt a inspirées à mes honorables confrères, MM. les rédacteurs du *Journal du Palais* (1857-1-567).

« Nous admettons sans difficulté que la nullité du dire inséré après l'expiration du délai fixé par l'art. 694, C.P.C., n'existe pas de plein droit; qu'elle est couverte si elle n'est pas demandée dans le délai fixé par l'art. 729; qu'elle ne peut être demandée que par le saisi et ses créanciers, et que l'adjudicataire, notamment, n'a pas qualité à cet effet, surtout lorsqu'il est constant, comme dans l'espèce, qu'il a eu connaissance du dire. — Mais si l'adjudicataire avait ignoré l'existence de ce dire, n'aurait-il aucune action à exercer? Supposons, par exemple, qu'il ait pris connaissance du cahier des charges après l'expiration du délai fixé par l'art. 694, C.P.C., et que, confiant dans le caractère d'immutabilité imprimé au cahier des charges, il ait enchéri un lot qu'il savait composé de tels et tels immeubles; si ce lot a été réduit de moitié ou des trois quarts par un dire tardif, sera-t-il obligé de payer, pour la moitié ou le quart de ce qu'il voulait acheter, la

somme pour laquelle il croyait acquérir la totalité? Ne devra-t-il pas, au contraire, être considéré comme partie intéressée, dans le sens de l'art. 715, C.P.C., et comme ayant, dès lors qualité pour attaquer le dire modificatif du cahier des charges, sans qu'on puisse lui opposer la fin de non-recevoir résultant, de ce qu'il n'aurait pas proposé, trois jours au moins avant l'adjudication, la nullité de ce dire, fait seulement la veille ou le jour même de l'adjudication? — Suivant nous, l'adjudicataire ne saurait être victime de l'erreur dans laquelle il est tombé par suite d'une irrégularité de procédure qui n'est nullement son fait. Mais il n'en résulte pas qu'il puisse demander la nullité d'un dire contre lequel aucune réclamation n'a été élevée, en temps utile, par les véritables parties intéressées, c'est-à-dire par le saisi et par les créanciers ; il pourra seulement demander la rescision de l'adjudication pour cause d'erreur, conformément aux règles du droit commun, telles qu'elles sont établies par les art. 1117 et suiv., C.N, »

ARTICLE 2938.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

RESSORT.—SAISIE-ARRÊT.—TIERS SAISI.—DÉCLARATION.

Est en dernier ressort le jugement qui, sans s'arrêter à la déclaration négative du tiers saisi, le condamne à payer au saisissant une somme inférieure à 1,500 *fr. bien que la contestation dirigée contre la déclaration porte en définitive sur une somme supérieure à ce chiffre.*

(Paillet *C.* Larrivet).

Par acte notarié du 1er janvier 1848, la dame veuve Paillet se reconnaît débitrice, envers le sieur Sudre, d'une somme de 3,200 fr. Larrivet, créancier de Sudre, en une somme de 612 fr., pour fourniture de pain, forme une saisie-arrêt entre les mains de la dame Paillet, puis, après l'avoir fait valider par jugement, il assigne celle-ci en déclaration. La dame Paillet fait une déclaration devant M. le juge de paix, et affirme ne rien devoir à Sudre.

Larrivet prétend alors qu'aux termes de l'acte notarié ci-dessus, elle doit à Sudre 3,200 fr., et le 26 novembre 1856, le tribunal de Marmande, malgré la prétention de la dame Paillet que l'obligation ci-dessus est éteinte, *jugeant par défaut contre Sudre, partie saisie*, déclare ladite dame Paillet, débitrice pure et simple des causes de la saisie-arrêt, par suite la condamne à payer à Larrivet la somme de 612 fr., les intérêts et les frais.

La dame Paillet relève appel de ce jugement qui, au regard du sieur Sudre, comme au regard du sieur Larrivet, maintenait par ses motifs un contrat d'obligation de 3,200 fr. qu'elle soutenait avoir payé par compensation. Larrivet lui oppose une fin de non-recevoir prise du dernier ressort ; il dit que sa créance est inférieure à 1,500 fr., qu'il n'a demandé que cela, et que, quelle que soit la nature de la défense de la dame Paillet, tiers saisi, le tribunal n'a pu et dû voir que le chiffre de sa demande qui est moindre de 1,500 fr.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que Larrivet, créancier de Sudre, a pratiqué une saisie-arrêt entre les mains de la veuve Paillet pour avoir paiement 1° de 612 fr., 2° des intérêts, 3° des frais s'élevant à 110 fr.—Que ces différentes valeurs réunies sont évidemment inférieures au taux du dernier ressort ; que si Larrivet, le 12 août 1856, a conclu à ce que la veuve Paillet fût déclarée débitrice envers Sudre de 3,200 fr., il s'est borné, le 26 novembre, lors du jugement dont est appel, à réclamer contre cette dame le montant des causes de sa saisie-arrêt ; qu'un demandeur a toujours le droit pendant le cours de l'instance de réduire ses prétentions; que ce sont ses dernières conclusions qui fixent la compétence quant au ressort ;—Que la veuve Paillet, il est vrai, après avoir soutenu qu'elle ne devait rien à Sudre, et que l'obligation de 3,200 fr., par elle contractée envers lui était nulle, pour défaut de cause, a prétendu qu'en tous cas, si elle était débitrice de 3,200 fr. Sudre, à son tour, lui était redevable d'une somme au moins égale, parce qu'elle l'avait logé et nourri pendant six ans, sans rétribution aucune, mais que cette espèce de compensation, elle ne l'a pas opposée à Sudre qui était défaillant et qui ne prenait aucune conclusion contre elle ; qu'elle s'en est prévalue seulement contre Larrivet, son seul adversaire ; que ce système de défense n'a pas changé le caractère et l'importance de ses contestations ; que Larrivet ne réclamant que le paiement d'une somme inférieure à 1,500 fr. n'avait ni intérêt, ni qualité pour faire condamner la veuve Paillet à une somme supérieure ; que le litige entre eux se circonscrivait dans le cercle de la créance Larrivet et eût été assurément éteint, si la veuve Paillet avait consenti à en acquitter le montant qui constituait le but exclusif et la base unique de l'action ;—Que dès lors le tribunal, en condamnant cette dame à payer à Larrivet la somme de 612 fr., avec intérêts et frais ci-dessus indiqués, a statué définitivement et en dernir ressort. —Par ces motifs, déclare la veuve Paillet non recevable dans son appel du jugement du tribunal de Marmande du 26 novembre 1856.

Du 15 juin 1857.—1re Ch.—M. Sorbier, p. p.

REMARQUE.—Cette décision me paraît erronée. Dans mon

Formulaire de Procédure, t. 1, p. 385, note 13, j'ai posé en principe, d'accord avec la doctrine et la jurisprudence, qu'en matière de saisie-arrêt, le ressort se règle par l'importance de la créance du saisissant, lorsqu'il s'agit de contestations entre le créancier et le saisi, et par l'importance de la somme due par le tiers saisi, lorsque les contestations portent sur cette somme. Ce n'est qu'en intervertissant les rôles que la Cour d'Agen a pu accueillir la fin de non-recevoir. Entre le saisissant et le tiers saisi il ne pouvait être question de la créance du premier, qu'autant qu'au préalable il était reconnu que le tiers saisi devait au saisi et quelle somme il lui devait. Si le tiers saisi fait juger qu'il ne doit rien, que lui importe la créance du saisissant? Pour aboutir au tiers saisi et obtenir contre lui une délégation judiciaire, il est indispensable que le saisissant fasse déterminer l'existence et la quotité de la dette du tiers saisi ; qu'il fasse fixer le *quantum* de sa créance personnelle, et qu'il soit prouvé qu'en payant le saisissant, le tiers saisi se libérera d'autant envers le saisi, son créancier. Entre le saisissant et le tiers saisi, c'est donc toujours de l'existence et du chiffre de la dette de ce dernier qu'il est question. Dans son arrêt du 3 janvier 1855 (J. Av., t. 78, p. 181, art. 1486), la même Cour d'Agen a plus exactement appliqué les principes à une espèce où la créance du saisissant s'élevait à 25,000 fr., et où cependant elle a déclaré que le jugement statuant sur la déclaration affirmative était en dernier ressort, parce qu'il y avait plusieurs tiers saisis et que la part de chacun d'eux dans la dette était inférieure à 1,500 fr.

ARTICLE 2939.

TRIBUNAL CIVIL DE TOULOUSE.

HYPOTHÈQUE. — ALIGNEMENT. — VOIE PUBLIQUE. — PURGE.

Le créancier ayant hypothèque sur un immeuble dont une partie est incorporée au domaine public par suite d'alignement, est recevable à actionner la commune, qui a acquis le terrain, en paiement de la somme stipulée pour prix de la cession ou en fixation de l'indemnité par le jury, mais non à faire signifier à cette commune de délaisser ou de payer la totalité de la créance.

(Maire de Toulouse *C*. Giavelli.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le droit hypothécaire de la dame Giavelli repose sur un acte public du 24 nov. 1847 ; qu'il résulte, en effet, de cet acte, que pour sûreté d'une somme de 6,000 fr. prêtée par la dame Giavelli au sieur Carcassès, celui-ci, propriétaire d'une maison sise à Toulouse, rue des Couteliers, consentit à la dame Gia-

velli sur cette maison une hypothèque ; que cette hypothèque fut inscrite par la créancière, le 27 du même mois. — Qu'il n'est pas contesté qu'à l'époque dudit acte, le terrain à l'occasion duquel la dame Giavelli se prévaut aujourd'hui de son hypothèque, ne fût la propriété du sieur Carcassès, comme faisant partie du sol sur lequel la susdite maison était construite ; — Attendu, d'un autre côté, qu'il résulte des documents de la cause que postérieurement à l'acte du 24 nov. 1847, le sieur Carcassès ayant fait reconstruire la maison hypothéquée a abandonné à la voie publique, en exécution du plan d'alignement de la ville, le terrain susmentionné embrassant une étendue de 6 mètres 45 cent. carrés ; que pour fixer l'indemnité due au sieur Carcassès par la ville à la suite de cet abandon, des experts furent appelés par la ville et par le sieur Carcassès à estimer ledit terrain ; que, d'après cette expertise, l'indemnité à payer au sieur Carcassès fut fixée à la somme de 774 fr.; que cette estimation fut acceptée par le sieur Carcassès ; — Que, de son côté, l'administration municipale fut autorisée à acquérir ledit terrain moyennant ladite somme, par délibération du conseil municipal du 11 janv. 1850, approuvée par l'administration supérieure le 26 du même mois ; qu'il est constant, en fait, que, depuis cette époque, le terrain abandonné par le sieur Carcassès a été incorporé à la voie publique ; — Attendu, en cet état, que c'est à bon droit que la dame Giavelli, voulant utiliser son hypothèque, s'est adressée à la ville de Toulouse, en prenant cette dernière comme tiers détenteur de partie de l'immeuble hypothéqué ; qu'il importe peu, en effet, à la dame Giavelli, que la cession volontaire, par suite de laquelle la ville possède le terrain susmentionné, n'ait point été constatée par un titre, lorsque, d'une part, le fait de la prise de possession par la ville de ce terrain n'est pas contesté non plus que le fait des conventions amiables dont cette prise de possession a été accompagnée de la part de la ville et du sieur Carcassès ; lorsque, d'autre part, la ville n'a qu'à s'en prendre à elle-même si aucun acte n'est encore intervenu pour constater ladite cession ; — Mais attendu que s'il est vrai que la ville de Toulouse est soumise à l'action hypothécaire de la dame Giavelli, cette action n'a pu s'exercer contre elle que suivant les restrictions nécessaires résultant de la condition particulière de l'immeuble à l'occasion duquel cette action s'est produite ; que la force des choses, de même que les principes expressément consacrés par les lois relatives à l'expropriation pour cause d'utilité publique défendaient à la dame Giavelli d'adresser à la ville une sommation de délaisser le terrain hypothéqué, désormais incorporé dans le domaine public ; que ces principes lui défendaient aussi de sommer la ville d'avoir à lui payer la totalité de sa créance ; que les droits de la dame Giavelli ne peuvent consister qu'à utiliser son hypothèque sur la somme de 774 fr., montant de l'indemnité amiable,

somme convenue entre la ville et son débiteur, et dans le cas où la dame Giavelli ne voudrait point accepter cette indemnité amiable, qu'à en poursuivre la fixation par le jury, conformément aux règles tracées par la loi du 3 mai 1841 ; — Attendu, en conséquence, que tout en consacrant le droit hypothécaire appartenant à la dame Giavelli sur la valeur dont il s'agit, il y a lieu de reconnaître que les prétentions formulées par elle dans la sommation du 5 avril 1854, ont rendu nécessaire l'opposition faite à cette sommation à la requête de la ville par exploit du 28 du même mois ; —Attendu, dès lors, qu'il y a lieu de dire droit à cette opposition, mais en tant seulement qu'elle porte sur ces prétentions de la dame Giavelli, déclarées mal fondées. — Par ces motifs, le trib. etc.

Du 17 déc. 1856.—1re Ch.—MM. Fort, prés.—Galibert et Pillore, av.

Note. — Cette décision est bien rendue, mais la commune aurait évité toute difficulté si elle avait constaté la cession par un acte de vente et fait procéder à la purge dans la forme tracée par les art. 15 à 19 de la loi du 3 mai 1841. Voy. J. Av., t. 74, p. 468, art. 749.

ARTICLE 2940.

COUR D'APPEL DE GAND.

Exploit. — Remise. — Maire. — Voisins. — Huissier. — Nullité.

Est nul l'exploit dont copie a été remise par l'huissier au maire, sans constater qu'il s'est présenté chez les voisins ou qu'il n'existe pas de voisins (art. 68, C.P.C.)

(Goddyn *C.* Hennaert.)—Arrêt.

La Cour ; — Attendu que suivant le prescrit des art. 68 et 456, C.P.C., les exploits d'ajournement en première instance et les actes d'appel doivent être signifiés à personne ou domicile ; — Qu'aux termes dudit art. 68, applicable à l'appel (art. 470 du même Code), si l'huissier ne trouve au domicile, ni la partie, ni aucun de ses parents ou serviteurs, il remettra la copie à un voisin, et si celui-ci ne peut ou ne veut signer l'original, la copie sera remise au bourgmestre qui visera l'original, et l'huissier fera mention du tout, tant sur l'original que sur la copie ;—Que d'après l'art. 69, n° 8, à l'égard de ceux qui n'ont ni domicile ni résidence connus en Belgique, l'exploit sera affiché à la principale porte de l'auditoire du tribunal où l'action est portée, et une seconde copie sera donnée au procureur du roi, lequel visera l'original ; — Qu'enfin l'art. 70 déclare les formalités qui précèdent obligatoires sous peine de nullité ; — Attendu que, dans l'es-

pèce, l'acte d'appel porte que l'huissier s'étant rendu à la demeure et au domicile de l'intimé, à Pollinkhove, et n'y ayant trouvé personne, il a remis la copie au bourgmestre, qui a visé l'original ; — Qu'il ne mentionne pas qu'avant de faire ladite remise, il se soit présenté chez un voisin pour lui remettre la copie, et que celui-ci n'a pu ou n'a voulu signer l'original, ou bien qu'il n'existait pas de voisins près de la demeure ou du domicile précité ; qu'à défaut de cette formalité préalable et essentielle, ainsi que de la mention d'icelle sur les deux doubles, l'exploit est évidemment frappé de nullité ; — Attendu que vainement l'appelant soutient que l'intimé n'a pas indiqué l'endroit de sa demeure à Pollinkhove, et que, de fait, il n'y avait pas de demeure et partant pas de voisins ; — Que cette assertion, outre qu'elle est contraire à la relation contenue dans l'exploit, serait, dans tous les cas, inopérante en droit : d'abord, parce que la loi exige la notification non à personne ou demeure, mais à personne ou domicile, et qu'il n'est pas méconnu que l'intimé avait un domicile à Pollinkhove, ensuite parce que, en supposant que l'habitation où existait ce domicile n'avait pu être découverte, ou bien que l'intimé n'avait réellement ni domicile ni résidence connus, il eût fallu en faire mention expresse dans l'exploit et se conformer, selon l'exigence du cas, aux dispositions ultérieures prescrites par les art. 68 et 69 prérappelés ; —Par ces motifs, déclare nul et de nul effet l'acte d'appel relevé par l'appelant le 8 septembre 1856, enregistré à Furne le même jour; déclare, par suite, ledit appel non recevable et condamne l'appelant à l'amende et aux dépens...

Du 20 fév. 1857. — 1re Ch. — MM. Roels, prés. — Donny, 1er av. gén. (*concl. conf.*)—Metdepenningen et Baertsen, av.

NOTE.— Jurisprudence constante, voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 365, mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 12, note 14; J. Av., t. 80, p. 50, 246 et 374, art. 2016, 2093 et 2125.

ARTICLE 2941.

TRIBUNAL CIVIL D'ANVERS.

EXÉCUTION.—JUGEMENT ÉTRANGER.—MATIÈRE COMMERCIALE.—COMPÉTENCE.

*Les jugements rendus par les tribunaux étrangers ne peuvent être rendus exécutoires qu'après révision et débats préalables. Si ces jugements statuent en matière commerciale ce sont les tribunaux de commerce et non les tribunaux civils qui sont compétents pour accorder l'*exequatur (art. 546, C.P.C.).

(Deichmau *C.* Brock). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Considérant qu'il résulte clairement de l'esprit qui

a présidé à l'art. 2123, C. N., et de l'art. 546, C.P.C., que la mesure prescrite par ces articles n'est pas une simple formalité *d'exequatur* dont le juge doit revêtir les jugements rendus par des juridictions étrangères, mais tend évidemment à une révision, à un débat contradictoire au fond de ces jugements, dans le cas où l'une des parties conteste le mérite de ces mêmes jugements (arrêt Cass. de Belgique du 19 juillet 1849) ;—Considérant qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une contestation entre négociants et relativement à des opérations de commerce ; qu'il est évident que, si cette contestation eût été primitivement portée devant les tribunaux belges, au lieu de l'avoir été devant la juridiction hollandaise, les tribunaux de commerce de Belgique auraient eu seuls à s'occuper de cette contestation en vertu de l'art. 2, titre 12, de la loi du 24 août 1790 et de l'art. 631, C. comm. ;—Considérant que si le jugement qu'il faut déclarer exécutoire ne peut cependant l'être qu'après révision et débat contradictoire au fond, il est rationnel que ce débat ne soit mû que devant la juridiction qui est apte à examiner le fond du procès et à apprécier le bien ou le mal jugé de l'affaire ; que d'après ce qui précède, cette appréciation ne peut se faire que par les tribunaux de commerce, dans l'espèce par le tribunal de commerce d'Anvers, à moins que quelque disposition de loi s'oppose à ce qu'il en soit ainsi ;—Considérant à cet égard, que ni l'art. 2123, C.N., ni l'art. 546, C.P.C., ni aucune autre loi disent que les tribunaux civils, plutôt que les tribunaux consulaires, déclareront exécutoires les jugements rendus en pays étrangers ; que, s'il est vrai qu'au prescrit de l'art. 442, C.P.C., les tribunaux de commerce ne connaissent pas de l'exécution de leurs jugements, il est vrai aussi qu'il n'est pas question, dans l'espèce, d'exécuter le jugement dont il s'agit, mais seulement de le déclarer exécutoire, comme les tribunaux de commerce en ont le droit au prescrit de l'art. 439, C.P.C.; que les demandeurs objectent vainement qu'il n'existe pas près des tribunaux de commerce de magistrat chargé du ministère public, et que les tribunaux civils sont seuls habiles à décider les questions d'ordre public, de droit international ou d'interprétation des traités, que la révision peut soulever ; puisqu'aucune disposition légale n'oblige les tribunaux de commerce de se dessaisir des affaires portées directement devant eux, en vertu des lois de leur compétence, lorsque des questions de cette nature et sur lesquelles le ministère public devrait être entendu, sont soulevées devant ces tribunaux ;—Par ces motifs, dit pour droit qu'il est incompétent pour connaître de la demande et condamne les demandeurs aux dépens du procès...

Du 24 mars 1855. — MM. Hermans, prés. — Eeckman, subst. (*concl. conf.*). — Vaës et Oostendorp, av.

NOTE. — Sous le rapport du droit absolu de révision comme

sous celui de la compétence la décision qu'on vient de lire consacre l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, nos 1899 et 1900 *bis* et dans mon *Formulaire de Procédure* t. 2, p. 462 et 463, note 1*. Dans ses conclusions l'organe du ministère public invoquait à l'appui de sa doctrine sur la révision *Merlin*, Quest., v° *Jugement*, § 14, n° 1; Rép. v° *Souveraineté*, § 6, et v° *Jugement*, § 8; *Troplong*, Hypothèque, n° 451, *Demolombe*, t. 1, n° 263, et *Zachariæ*, t. 1, § 32.—Il y a, on le sait, controverse dans la jurisprudence sur la question de compétence. Voy. les arrêts insérés J. Av., t. 73, p. 110 et 283, art, 369 et 452; t. 76, p. 196, art. 1041 *bis*.

ARTICLE 2942.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

PÉREMPTION.—DEMANDE EN PÉREMPTION.—QUALITÉS POSÉES.—CONCLUSIONS.—ROLE.—MENTION.

Lorsque dans une instance les qualités ont été posées et que la cause se trouve ainsi en état, les délais de la péremption ne peuvent plus courir, mais la péremption d'une demande en péremption doit être prononcée bien qu'il soit constaté sur le rôle d'audience que les conclusions ont été posées sur l'incident si, en réalité, il n'est justifié d'aucunes conclusions écrites, signées par les avoués et si le tribunal n'a indiqué aucun jour pour la plaidoirie (art. 69, § 3, décret du 30 mars 1808).

(Garde *C.* Chouvy).

16 novembre 1842, demande en péremption par le sieur Chouvy d'une instance engagée contre lui. Cette demande est suivie de constitution d'avoué et de signification de conclusions à la date du 30 déc. suivant. Le rôle d'audience constatait que les qualités avaient été posées sur l'incident en péremption. — 30 déc. 1849, requête en péremption de l'incident en péremption formée par M. Garde. M. Chouvy oppose que la péremption n'a pu courir parce que l'instance en péremption avait été mise en état par la pose des qualités.

2 juill. 1856, jugement du tribunal civil du Puy qui rejette la demande sur le motif qu'il y a eu qualités posees en 1852, et que, dès ce moment-là, l'instance n'était plus susceptible de péremption. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant qu'aux termes de l'art. 397, C.P.C., toute instance est éteinte par discontinuation de poursuites pendant trois ans ; que si les parties ne peuvent en demander la péremption quand

la cause se trouve préalablement en état, parce que les diligences ne sont plus possibles, la cause n'est du moins réputée en état, suivant les dispositions expresses de l'art. 343 du même Code, qu'autant que la plaidoirie est commencée par des conclusions contradictoirement prises à l'audience, et que la mise en état ne peut être constatée que conformément aux prescriptions du § 3 de l'art. 69 du décret du 30 mars 1808; qu'un usage contraire, quelque notoire qu'il soit, et la partie qui demande la péremption s'y fût-elle prêtée ou conformée, ne saurait prévaloir;—Considérant, en fait, que depuis 1843 jusqu'au 8 déc. 1849, la demande en péremption introduite par exploit du 16 nov. 1842, était restée impoursuivie;—Par ces motifs; dit qu'il a été mal jugé par le jugement dont est appel, bien appelé, émendant, déclare éteinte et périmée, faute de poursuite, l'instance en péremption introduite par Chouvy et Chapuis, suivant exploit du 16 nov. 1842, et tout ce qui s'en est suivi.

Du 28 janv. 1857.— 1re Ch.— MM. Meynard de Franc, p.p. — Salveton et Grellet, av.

Observations.—La décision qu'on vient de lire est contraire à l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 1416 et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 217, note 7, où j'indique que la mise en état d'une cause n'empêche pas le délai de la péremption de courir. — Elle confirme ma doctrine en ce qu'elle admet que la demande en péremption est susceptible de péremption (*ibid.*, n° 1427 *bis* et p. 215, note 5).

Mais il y a lieu de se demander ce que la Cour de Riom a voulu dire en déclarant qu'une *cause ne peut être réputée en état qu'autant que la plaidoirie est commencée par des conclusions contradictoirement prises à l'audience, et que cette mise en état ne peut être constatée que conformément aux prescriptions du* § 3 *de l'art.* 69 *du décret du* 30 *mars* 1808 ?

Le texte cité est ainsi conçu : « Si les deux avoués sont présents, ils seront tenus de poser qualités et de prendre des conclusions ; il leur sera indiqué un jour pour plaider. » On sait qu'à mon avis une cause n'est contradictoirement liée qu'autant qu'après avoir subi le rôle et l'affiche, elle a été l'objet de conclusions prises à l'audience et qu'un jour a été indiqué pour la plaidoirie ; si, dans l'espèce, ces diverses formalités n'ont pas été remplies, la cause ne pouvait pas être réputée en état, et l'arrêt confirme mon opinion (*ibid.*, n° 613 *bis* et p. 271, note 1). D'après les faits puisés dans la *Presse judiciaire* de Riom, année 1857, n° 963 du 12 avril, les conclusions avaient été signifiées et le rôle, où la cause avait été inscrite, constatait que les qualités avaient été posées.

Il y a lieu de croire que, suivant l'usage en vigueur au tri-

bunal du Puy, il suffit que les conclusions aient été réciproquement signifiées pour que les qualités soient réputées posées alors qu'il en est fait mention sur le rôle. —S'il en est ainsi, il est certain que c'est là un usage vicieux et qu'il n'y a réellement qualités posées qu'autant qu'après l'inscription au rôle et l'affiche, signification des conclusions préalablement faite (art. 71 du décret), au moment de l'appel de la cause, les avoués prennent leurs conclusions à l'audience et que la feuille d'audience en constatant l'accomplissement de cette formalité, fixe le jour de la plaidoirie.

ARTICLE 2943.

COUR IMPÉRIALE DE DOUAI.

SÉPARATION DE CORPS.—DEMANDE RECONVENTIONNELLE.

Après l'enquête et la contre-enquête auxquelles il a été procédé dans une instance en séparation de corps, l'époux défendeur peut être déclaré recevable à former une demande reconventionnelle en séparation, et le tribunal peut, soit statuer immédiatement soit ordonner un complément de preuve (art. 875 et suiv., C.P.C.).

(Promptel *C.* Druart).

30 mars 1856, jugement du tribunal civil d'Avesnes qui, après avoir rejeté une demande reconventionnelle en séparation de corps formée par M. Promptel, prononce contre lui la séparation demandée par sa femme née Druart.— Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que s'il paraît résulter des enquête et contre-enquête, que l'appelant se serait livré à des excès et à des injures graves envers sa femme, elles révèlent aussi à la charge de cette dernière des faits d'une nature telle qu'ils pourraient, s'ils étaient entièrement prouvés, non-seulement atténuer les torts de son mari, mais encore justifier la demande en séparation de corps qu'il intente, à son tour, incidemment contre elle ;—Qu'il y a donc lieu de surseoir à statuer définitivement sur les prétentions respectives des parties jusqu'à plus ample informé ;—Attendu que l'intimée est mal fondée dans ses conclusions tendant à ce que l'appelant soit déclaré non recevable en sa demande reconventionnelle ;—Attendu, en droit, qu'afin de prévenir dans les procédures des complications entraînant de dispendieuses lenteurs et pour éviter la contrariété des jugements, le législateur a dû permettre que les demandes incidentes et récursives, nées de l'action principale, fussent examinées et jugées, en même temps, par les magistrats saisis de l'instance première ;—Que ces règles,

dictées par la raison et l'intérêt d'une bonne et prompte justice, sont surtout applicables en matière de séparation de corps où la connexité si intime du demandeur rend plus nécessaire encore leur application simultanée;—Qu'aussi l'art. 307, C.N., dispose en termes exprès que la demande en séparation sera formée, instruite et jugée comme toute autre action civile;—Qu'elle peut donc aussi être incidemment intentée selon les formes tracées par l'art. 337, C.P.C.;—Attendu que pour contester à l'époux, défendeur à l'action en séparation de corps, la faculté de se constituer reconventionnellement demandeur, en observant les seules formalités ci-dessus mentionnées, on objecte en vain que cette marche priverait l'autre époux des garanties spéciales résultant de l'essai de conciliation devant le président du tribunal et de l'obligation d'articuler les griefs sur lesquels repose la demande;—Attendu que l'art. 875, C.P.C., en substituant, en cette matière, l'intervention du président du tribunal à celle du juge de paix, n'a pas autrement dérogé au droit commun, l'art. 48 n'imposant cette formalité préliminaire que pour les demandes introductives d'instance; que, par les considérations déjà rappelées, la nature même des demandés incidentes commandait de les en affranchir;—Que la condition de l'art. 875, accomplie d'ailleurs au début de l'instance, satisfait donc suffisamment au vœu de la loi; qu'on ne saurait, au surplus, supposer, contre toute vraisemblance, que le législateur ait entendu exiger que la tentative de conciliation, demeurée infructueuse, fût renouvelée dans des conditions où le succès devenait plus improbable, puisque la demande reconventionnelle, en augmentant une mutuelle irritation, ajoutait un grave obstacle au rapprochement des époux;—Qu'ainsi l'esprit de la loi et ses dispositions explicites concourent à réfuter la première objection;—Attendu, quant à la seconde, que si l'époux demandeur en séparation est tenu d'articuler préalablement les faits qu'il offre de prouver, l'époux défendeur qui trouve dans sa contre-enquête des motifs à l'appui de son action reconventionnelle, ne doit point être assujetti aux mêmes formalités;—Qu'en effet, dans cette situation différente, il ne s'agit pas de signaler des faits à établir, mais de tirer d'une preuve faite et de témoignages désormais connus sur des circonstances ignorées jusque-là, les conséquences qui peuvent en découler;—Que cette contre-enquête, contradictoire avec l'autre époux, lui révèle en même temps les faits et griefs qui pourront ou lui être opposés en défense ou motiver une demande en séparation incidemment dirigée contre lui; que dès lors il lui est loisible ou de les dénier ou de solliciter une enquête à l'effet d'en prouver la fausseté ou l'exagération;—Attendu que nonobstant le silence ou les contradictions de l'époux défendeur à l'action incidente, les juges saisis du litige peuvent puiser dans cette contre-enquête les éléments d'une décision immédiate, ou ordonner, si les faits dont

ils reconnaissent la pertinence ne leur semblent pas suffisamment avérés, le complément de preuve qui leur paraît nécessaire ;—Que sans recourir même aux dispositions spéciales de l'art. 256, C.P.C., les magistrats ont, en toute matière, le droit et le devoir d'éclairer leur religion par tous les moyens légaux d'information et de prescrire les mesures de nature à les guider dans leurs décisions ;—Attendu, en fait, que la contre-enquête dont se prévaut l'appelant, signale l'intimée comme une femme dépravée, adonnée à l'intempérance et se livrant aux écarts les plus graves ; qu'il importe toutefois de recueillir sur certains faits d'immoralité révélés par les témoins et particulièrement sur l'imputation d'adultère, des indications plus précises et des éléments plus caractéristiques ;—Que dans cet état de la cause et en présence d'un document que l'intimée pourrait combattre par des preuves contraires, il paraît indispensable d'entendre de nombreux témoins ou de rappeler, pour compléter leurs déclarations, quelques-uns de ceux déjà produits ; que cette enquête supplémentaire permettra d'apprécier, en pleine connaissance de cause, la conduite respective des époux, et, par suite, le mérite de l'appel dont la Cour est saisie ;—Par ces motifs, ordonne avant faire droit, qu'à la diligence de l'appelant, il sera procédé devant M. Bourgois, juge au tribunal de première instance d'Avesnes que la Cour commet à cet effet, à une enquête afin de constater la réalité des faits ci-après, savoir : (Suivent les faits sur lesquels doit porter l'enquête nouvelle).

Du 17 déc. 1856. — 1re Ch. — MM. de Moulin, p.p.—Jules Leroy et Duhem, av.

NOTE. — J'ai déjà rapporté dans le même sens un arrêt de la Cour de Nancy du 4 mai 1847 (J. Av., t. 72, p. 372, art. 171, § 6) et un jugement du tribunal civil de Nîmes, du 9 janv. 1849 (t. 74, p. 255, art. 663, § 38). Voy. aussi *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 481, note 1.

ARTICLE 2944.

COURS DE CASSATION ET DE PARIS.

TRIBUNAUX CIVILS DE TOURS ET DE BLOIS. — TRIBUNAUX DE COMMERCE DE BOULOGNE ET DE LA SEINE.

1° TRIBUNAUX.— COMPÉTENCE. — LETTRE DE CHANGE. — ETRANGERS. — ENDOSSEMENT. — FRANÇAIS.

2° CONTRAINTE PAR CORPS.— ETRANGERS. — LETTRE DE CHANGE. — ENDOSSEMENT. — TRIBUNAUX FRANÇAIS.

1° *Les tribunaux français sont compétents pour connaître des demandes en paiement de lettres de change souscrites par un étranger au profit d'un autre étranger et passées à l'ordre d'un*

Français par voie d'endossement sérieux et non autrement, soit que la valeur nominale de la lettre ait été fournie intégralement par le porteur à l'endosseur, soit que la négociation se soit effectuée pour une somme moindre à raison des risques de la créance.

2° *Le tiers porteur français de lettres de change souscrites par un étranger au profit d'un autre étranger peut faire arrêter provisoirement en France le souscripteur de ces lettres, pourvu que l'endossement soit sérieux et ne déguise pas un mandat à fin de recourir à la contrainte personnelle dont ne peut user le porteur étranger. Le débiteur arrêté doit être mis en liberté si la contrainte a été exercée par une société commerciale qui a changé de demeure sans aucune publicité et qui, dans le procès-verbal d'arrestation, n'a fait connaître que son nouveau domicile. L'étranger détenu peut obtenir d'être transféré, pour cause de santé et à ses frais, dans une prison autre que celle du lieu de l'arrestation.*

(WHIELDON C. HÉBERT ET Ce.)

Les questions qu'on vient de lire ont été résolues à l'occasion des poursuites dont un débiteur anglais a été l'objet de la part d'agents d'affaires qui servaient d'intermédiaires à des créanciers français pour l'amener à exécuter en France, selon les lois françaises, des titres qui ne concernaient que des étrangers.

La question de compétence est seule de quelque importance. Dans un mémoire présenté devant le tribunal civil de Tours par M. Soliman, avoué de Whieldon, les précédents sont ainsi rappelés.

Pendant 25 ans la jurisprudence a déclaré que les tribunaux français n'étaient pas compétents pour statuer dans le cas prévu (Douai, 27 fév. 1828 ; Aix, 25 août 1828 ; Pau, 27 mai 1830 ; Poitiers, 5 juillet 1832).

Une distinction a ensuite prévalu. Les tribunaux français ont été reconnus compétents lorsque la créance résultant d'une lettre de change avait été transmise à un français par voie d'endossement sérieux, *secùs* dans le cas contraire ou lorsque la cession s'est opérée par un autre mode de transport (Cass. 25 sept. 1829 ; Paris, 29 nov. 1831 ; Douai, 12 janv. 1832 ; Cass., 26 janv. 1833 ; Paris, 15 oct. 1834 ; 6 déc. 1836 ; 15 fév. 1838 ; 14 juil. 1842 ; 15 juil. 1846 et 12 avril 1850).

L'endossement sérieux peut seul déterminer la compétence (plusieurs des arrêts cités et en outre : Douai, 25 janv. 1834, Paris, 27 mars 1835, 25 mars 1841 ; Douai, 28 oct. 1851, 17 janvier, 10 février et 2 mars 1853; Paris, 6 et 17 mars 1852, 8 mars, 7 mai et 26 déc. 1853 ; Limoges, 16 juin 1854 ; tribunal comm. de la Seine, 26 déc. 1855, et Paris, 7 mai 1856).

C'est dans ce sens que se sont prononcés, parmi les décisions

donnant lieu à cet article; le tribunal de commerce de Boulogne-sur-mer le 14 avril 1855 (HÉBERT ET Cᵉ, C. MATHESON), celui de la Seine, le 24 avril 1856. (FAYOLLAT C. SCRODER), le tribunal civil de Blois, le 24 fév. 1857 (HÉBERT ET Cᵉ C. WHIELDON), et la Cour de cassation dans ses arrêts du 2 déc. 1856; (J.Av., t. 82, p. 32, art. 2573) et 18 août, même année; ce dernier est conçu en ces termes :

LA COUR ; — Sur le moyen tiré de ce que les billets étaient échus lorsqu'ils ont été placés à l'ordre des défendeurs éventuels ; que les billets après leur échéance ne pouvaient plus être transmis que par la voie ordinaire de la cession d'une créance civile ; que par conséquent le cédant ne pouvait avoir plus de droits que le cessionnaire, et que le souscripteur pouvait lui opposer toutes les exceptions qu'il pouvait opposer au cédant lui-même : — Attendu que l'échéance de la lettre de change ou du billet à ordre ne leur fait pas perdre la qualité d'effets transmissibles par la voie de l'ordre ; que la loi n'a pas limité cette faculté, et les conséquence qui en résultent, à la période du temps qui s'écoule du jour de la souscription à celui de de l'échéance ; qu'ainsi ces effets peuvent être transmis par la voie de l'endossement avant comme après leur échéance, et lorsque cet endossement est sérieux, qu'il n'a pas été le résultat d'une collusion pour distraire le souscripteur de ses juges naturels ou pour l'empêcher de faire valoir une exception contre le cédant, l'endossement produit le même effet envers le souscripteur que s'il avait eu lieu avant l'échéance ; qu'ainsi Padwick a pu valablement transmettre aux défendeurs éventuels les quatre billets à ordre dont s'agit, par voie d'endossement, après leur échéance, et sans que le souscripteur Whieldon pût opposer aux porteurs l'exception d'incompétence qu'il aurait été fondé à opposer à Padwick, s'il avait porté une demande en paiement desdits billets devant le tribunal de Tours ; — Que l'arrêt attaqué constate que les principes sont les mêmes en Angleterre ; que cette constatation ne peut être soumise à la censure de la Cour de cassation ; — Sur le moyen tiré de ce que l'arrêt attaqué aurait décidé que les défendeurs éventuels étaient les propriétaires des billets à ordre en vertu d'endossement régulier, quoiqu'il résultât du jugement du tribunal de Tours et de l'arrêt lui même que la valeur desdits billets n'avait pas été fournie par Hebert et Cᵉ, qui les avait achetés à forfait, moyennant une somme de trente-sept mille francs ; — Attendu que le caractère de l'endossement a été apprécié par l'arrêt attaqué, qui a déclaré que cet endossement était sérieux ; que sous ce point de vue, l'arrêt échappe à la censure de la Cour de cassation ; que quant à la valeur fournie, s'il est vrai qu'elle ne soit pas égale à la somme portée aux billets à ordre, c'est là une circonstance qui ne peut décharger Whieldon d'une partie de ses engagements et de leurs

conséquences; que l'on ne peut admettre que le porteur de billets à ordre ne soit pas en droit de céder ces billets, moyennant un prix moindre que le montant de leur valeur nominale, et de conserver au profit du cessionnaire tous les avantages du porteur, lorsque le débiteur ne présente pas les garanties nécessaires pour assurer le paiement intégrale de la créance, ou que le recouvrement pourrait en devenir plus difficile ou moins assuré pour l'endosseur que pour le bénéficiaire; que par conséquent, le demandeur ne peut être admis à rechercher si la valeur fournie est inférieure à la somme portée auxdits billets, dès qu'il y a transport réel par des endossements réguliers et sérieux, et qu'il n'est pas justifié que les endossements aient été le résultat d'un concert frauduleux pour distraire le demandeur de ses juges naturels; — Rejette.

L'un des incidents de ce procès a donné lieu au jugement du tribunal civil de la Seine analysé J.Av., t.82, p. 267, art. 2676; sur l'appel, ce jugement a été confirmé par la Cour de Paris le 12 fév. 1857.

Enfin, le tribunal civil de Tours, dès le début de l'instance, avait été appelé à résoudre la question de translation. Le jugement du 12 juin 1856 a prononcé la seule solution qui parût possible.

Il faut remarquer que des décisions souverains, rendues sur la compétence, avaient admis que le tiers porteur français était propriétaire sérieux des lettres de change étrangères, le tribunal de Blois, dans son jugement susénoncé, n'a pas hésité à décider autrement en appréciant des faits nouveaux connus depuis les sentences sur la compétence. En agissant ainsi, le tribunal de Blois a usé de son droit et son jugement est bien rendu.

ARTICLE 2945.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—CONVENTION.—ATTRIBUTION DE JURIDICTION.

La convention en vertu de laquelle un tribunal de commerce serait accepté comme juge d'une question purement civile ne peut recevoir aucune exécution, les juges consulaires devant d'office se déclarer incompétents.

(BRUGILIOLE C. MOLINIER).

A l'occasion d'un traité pour remplacement militaire dans lequel attribution de juridiction était faite au tribunal de

commerce, M. Molinier est assigné par Me Brugiliole devant le tribunal de commerce de Clermont-Ferrand.—Exception d'incompétence, 13 juillet 1855, jugement en ces termes :

LE TRIBUNAL;—En ce qui touche le moyen d'incompétence opposé par les défendeurs;—Attendu que les juridictions sont d'ordre public et que toute convention qui a pour but d'attribuer à un tribunal exceptionnel la connaissance d'un litige qui, par sa nature, appartient, aux tribunaux ordinaires, est frappée de plein droit d'une nullité radicale ; que si, dans certains cas, la loi permet à certains tribunaux de connaître en dernier ressort des demandes dans lesquelles les parties auront déclaré vouloir être jugées définitivement, il n'est pas permis d'en conclure, en se basant sur le caractère réciproque des obligations synallagmatiques, qu'un commerçant, par exemple, peut être valablement assigné devant un tribunal de commerce à l'occasion d'une obligation par rapport à lui purement civile, parce qu'il se serait soumis d'avance à cette juridiction, une semblable stipulation étant contraire à l'ordre public (art. 6, C.N.) ;—Attendu que, dans la cause, les conventions verbales qui font la base de la demande ont à l'égard de Molinier un caractère purement civil ;—Qu'il y a lieu de se déclarer incompétent pour en connaître nonobstant la clause par laquelle il se serait soumis à la juridiction commerciale ;—Par ces motifs :—Déclare nulle et comme non avenue la clause ci-dessus énoncée ;—Se déclare incompétent pour connaître de la demande formée par Brugiliole contre Molinier père et fils, renvoie la cause et les parties devant les juges qui doivent en connaître, et condamne Brugiliole aux dépens.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Adoptant les motifs des premiers juges. —Confirme.

Du 20 janvier 1857.—3e Ch.—MM. Romeuf de la Valette, prés.—Salveton et Salvy, av.

NOTE.—Il est de principe que les juridictions sont d'ordre public, et que, si les tribunaux civils peuvent connaître des affaires appartenant aux tribunaux de commerce, la réciproque n'est pas admissible. Voy. *Lois de la Procédure civile*, t. 2, p. 185, note 1, et mon *Formulaire de procédure*, t. 1, p. 31, note 1.

ARTICLE 2946.

TRIBUNAL CIVIL DE CAEN.

Surenchère sur aliénation volontaire. — Caution. — Adjudicataire. — Folle enchère.

La caution, en matière de surenchère, n'est pas déchargée, par cela seul qu'après l'ouverture des enchères, le montant de la surenchère est couvert, si d'ailleurs le surenchérisseur reste en définitive adjudicataire. Comme le surenchérisseur lui même, la caution n'est affranchie qu'après l'acquit du prix et des charges de l'adjudication (art. 2185, C.N., et 832, C.P.C.).

(Jaquot *C.* Caisse des consignations.)—Jugement.

Le tribunal;—Attendu que le sieur Luard a porté une surenchère du dixième sur une vente faite par un sieur Jacques; qu'il a présenté comme caution le sieur Jaquot, lequel a déposé à titre de nantissement à la caisse des dépôts un titre de 300 francs de rente 4 et demi pour 100; que le 13 nov. dernier, l'immeuble surenchéri a été adjugé définitivement au surenchérisseur après une enchère portée par un tiers; que le 30 décembre dernier, le sieur Jaquot a formé demande en remise de son titre de rente et que la caisse des consignations refuse de faire cette remise, jusqu'à ce qu'il lui ait été justifié de l'acquit intégral du prix et des charges de l'adjudication du 13 novembre dernier; qu'il s'agit de savoir quelle est, d'une part, l'étendue de l'obligation imposée au surenchérisseur par l'art. 2185, C. N., et de l'autre, s'il est libéré de cette obligation par l'adjudication du 13 novembre dernier, parce que la libération de la caution et de son nantissement sera la conséquence de celle du surenchérisseur;—Attendu que, d'après le n° 2 de l'art. 2185, le surenchérisseur contracte l'obligation de porter ou faire porter par un tiers le prix à un dixième en sus de celui déclaré dans l'acte de vente, et que le n° 5 l'oblige à fournir une caution jusqu'à concurrence du prix et des charges;—Attendu que lors de la vente volontaire, le vendeur choisit son acquéreur, et est présumé n'avoir vendu qu'à une personne solvable et en état de payer le prix qui est ainsi assuré aux créanciers inscrits; que l'art. 2185, en permettant à un créancier à qui le prix de vente n'assure pas le paiement, d'écarter l'acquéreur primitif et de provoquer la mise aux enchères du gage commun, n'a accordé cette permission qu'à la condition que dans tous les cas l'ancien propriétaire et ses créanciers fussent assurés du paiement du prix stipulé dans l'origine, parce que, dans les ventes publiques, on ne choisit pas l'adjudicataire, tout le monde peut enchérir, à l'exception des personnes notoirement insolvables, des membres du tribunal et de l'avoué poursuivant, et que l'expérience prouve que, si les ventes

publiques peuvent donner en général un prix plus élevé, elles n'assurent pas toujours son paiement, et qu'il n'est pas rare qu'une adjudication en folle enchère ne donnant pas toujours le prix du contrat primitif soit la conséquence d'une adjudication par suite de surenchère ; de sorte que le sort des créanciers, loin d'être amélioré, se trouve empiré par la surenchère ; que c'est pour éviter cet inconvénient et assurer aux créanciers au moins le prix du contrat primitif, que l'art. 2185 exige une caution jusqu'à concurrence du prix, caution qui s'étend à toutes les obligations du surenchérisseur, celle de faire porter le prix par un tiers à un dixième en sus, comme celle qu'il prend de le faire lui-même ; que le surenchérisseur est tenu personnellement à payer ce prix, à défaut par le tiers resté adjudicataire de le payer lui-même, et que la caution garantit toutes les obligations prises par le surenchériseur par le fait de sa réquisition de mise aux enchères ;—Attendu que le 13 nov. 1857, un avoué autre que celui du sieur Luard a porté une enchère couverte par le sieur Luard resté adjudicataire définitif ; que le sieur Jaquot soutient que cette surenchère a libéré le surenchérisseur de son obligation en cette qualité, conformément aux art. 705 et 838, C.P.C. ;—Attendu que l'art. 2187, C. N., porte que les ventes par suite de surenchères auront lieu suivant les formes établies pour les expropriations forcées, réglées au temps de la promulgation de l'article, par la loi de brumaire an 7, et plus tard par le titre des saisies immobilières au Code de procédure civile, dont les formalités ont été suivies depuis sa promulgation jusqu'à celle de la loi du 2 juin 1841, lorsqu'il s'est agi de vente par suite de surenchères ; que l'art. 705, C.P.C., n'est que la reproduction textuelle de l'ancien art. 707 ; qu'il résulte des termes mêmes de l'art. 705 qu'il ne s'occupe que des enchères faites à l'audience, depuis qu'elles sont ouvertes et les feux allumés, mais qu'il ne statue pas sur l'enchère résultant de la réquisition de mise aux enchères et les obligations qui en dérivent pour le surenchérisseur ; que toute la conséquence à déduire du texte, c'est que le surenchérisseur dont la mise à prix est couverte n'est pas déclaré adjudicataire, ni par suite tenu en premier ordre de payer le prix, mais qu'il ne cesse pas d'être tenu des obligations résultant de sa réquisition de mise aux enchères, dans le cas où le nouvel adjudicataire ne paierait pas le prix ; que s'il en était autrement, il serait trop facile pour le surenchérisseur de rendre illusoires les dispositions du n° 5 de l'art. 2185, et se procurer la décharge de la caution ou la libération de son propre nantissement, en faisant porter par un avoué une minime enchère qu'il couvrirait lui-même en restant adjudicataire ; qu'il suit de là que l'adjudication faite au profit du sieur Luard n'a pas libéré le nantissement du sieur Jaquot et que le receveur général a eu raison de ne pas lui en faire la remise ;—Attendu toutefois que, soit que les créanciers

puissent réclamer contre la caution le prix de l'adjudication, soit, ce qui est plus vraisemblable, qu'ils ne puissent exiger de lui que le prix du contrat primitif augmenté d'un dixième, avec les intérêts qui sont l'accessoire nécessaire du prix, il est bien évident que la valeur du titre de rente déposé par le sieur Jaquot excède de beaucoup le chiffre de la garantie dont il peut être tenu ; qu'il ne serait pas juste de le priver de la disposition de sa rente dès qu'il offre de déposer une somme suffisante pour assurer le paiement du prix ; que seulement il doit ajouter au principal 5 années d'intérêts, parce que les créanciers ne peuvent jamais en réclamer davantage contre lui ; — Par ces motifs, dit à bonne cause le refus fait par M. le receveur général du Calvados, agissant comme préposé à la Caisse des dépôts et consignations, de remettre au sieur Jaquot le titre de rente de 300 fr. 4 et demi pour 100, déposé par le sieur Jaquot le 8 août 1857, ordonne toutefois, qu'en par le sieur Jaquot versant à la Caisse des consignations la somme de 1,340 francs faisant le prix de l'adjudication du 13 nov. 1857, et 5 années d'intérêts dudit prix à 5 pour 100, pour servir de garantie aux créanciers inscrits en cas de non-paiement par l'adjudicataire du prix de ladite adjudication, M. le receveur général du Calvados ès noms sera tenu de rendre au sieur Jaquot le titre de 300 francs de la rente 4 et demi pour 100, déposé par lui le 8 août 1857, à quoi faire contraint en vertu du présent jugement, quoi faisant déchargé.

Du 27 janv. 1858. — 1re Ch. — M. Deslonchamps, prés.

Observations. — Il y a, dans le jugement qu'on vient de lire, des considérations exactes et des motifs auxquels je ne saurais adhérer. Je ne comprends pas, par exemple, que le tribunal de Caen ait pu déclarer, que le *surenchérisseur est tenu de payer personnellement le montant du prix, à défaut par le tiers resté adjudicataire de le payer lui-même*. Le surenchérisseur ne contracte, d'après la loi, d'autre obligation que de porter le prix de l'aliénation à un dixième en sus de celui stipulé au contrat. La caution vient confirmer cette obligation dont elle assure l'exécution. Mais l'engagement de la caution ne saurait excéder ces limites, et s'il plaît au surenchérisseur, dégagé par l'effet des enchères qui, légalement, couvrent sa surenchère, de courir les chances du feu de l'enchère et de rester adjudicataire, le jugement qui prononce l'adjudication en sa faveur ne saurait être assimilé au jugement qui le déclarait adjudicataire, à défaut d'enchérisseur sur le prix accru par la surenchère.

Le premier de ces jugements est constitutif d'une obligation nouvelle qui lie le surenchérisseur devenu adjudicataire, au même titre et de la même manière que tout autre individu

qui, pour la première fois, aurait pris part aux enchères et serait resté adjudicataire.

Le second jugement au contraire consacre, d'une manière définitive, l'engagement contracté par le surenchérisseur, et fait produire à cet engagement tout son effet.

Autant la caution est déchargée dans le premier cas, parce que le but dont elle avait promis la réalisation a été atteint, autant elle demeure obligée dans le second.

En d'autres termes, la caution et le surenchérisseur promettent de faire de nouvelles enchères sur la mise à prix, montant de l'aliénation, augmentée d'un dixième, ou à défaut d'enchères, d'acquérir l'immeuble pour cette mise à prix. La promesse est tenue lorsqu'une enchère sérieuse a couvert la mise à prix, et si le surenchérisseur, couvrant à son tour cette enchère, se rend adjudicataire, il est tenu à l'exécution des clauses de l'adjudication, uniquement comme adjudicataire et sans acception aucune de sa qualité primitive, maintenant effacée, de surenchérisseur.

La jurisprudence ne présente aucun monument qu'on puisse opposer à cette appréciation. Il a été jugé, contrairement à mon opinion et à celle de l'honorable auteur du *Traité des Surenchères*, que la nullité de la surenchère n'empêchait pas la caution d'être responsable des frais occasionnés par cette nullité (Trib. civils de Carcassonne et de la Seine, J.Av., t. 78, p. 417, art. 1593, § 1, et t. 81, p. 509, art. 2477). On a décidé, avec raison, que la caution n'est pas libérée, par cela seul que le surenchérisseur est devenu adjudicataire après avoir enchéri lui-même sur sa mise à prix, et qu'il a ensuite déclaré command en faveur d'un tiers (Paris, 5 déc. 1855, J.Av., t. 81, p. 342, art. 2394.) Mais aucune de ces décisions ne contient une ligne qui puisse faire supposer que la doctrine posée par le tribunal de Caen ait été accueillie. Loin de là, on trouve au contraire, dans l'arrêt de la Cour de Paris, la preuve que la théorie opposée est seule admissible, et qu'ayant à statuer sur une espèce semblable à celle ci-dessus, cette Cour n'eût pas hésité à consacrer mon opinion.

ARTICLE 2947.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

ACQUIESCEMENT. — JUGEMENT A RENDRE. — CONVENTIONS ILLICITES.

Un acquiescement donné par avance à un jugement à intervenir est nul, alors surtout qu'il a pour objet de couvrir des conventions illicites.

(Simon Duval *C.* Milon.)

Le sieur Simon-Duval avait prêté au sieur Milon fils une somme que des conditions fort onéreuses firent monter à 55,000 fr., bien que le débiteur fût dans l'impossibilité de donner aucune sûreté. Il fut cependant convenu que le sieur Simon-Duval prendrait contre son débiteur un jugement par défaut, qui lui donnerait droit à une hypothèque judiciaire lorsque ce dernier viendrait à recueillir plus tard des immeubles dans la succession de son père, dont il était le seul héritier; le sieur Milon fils acquiesça d'avance à ce jugement. — A la mort du sieur Milon père, ses immeubles furent vendus et un ordre fut ouvert pour la distribution du prix.—La dame veuve Simon-Duval, qui avait pris inscription en vertu du jugement susdit, produisit pour les 55,000 fr. prêtés par son mari, mais sa demande en collocation fut rejetée.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que l'acquiescement à un jugement suppose l'existence du jugement ; que l'on ne peut à l'avance renoncer à se pourvoir contre un jugement à intervenir, et dont on n'a pu apprécier la portée et les conséquences ; — Qu'un pareil engagement est nul comme étant sans cause, et qu'en outre, dans l'espèce du procès, il avait pour objet de couvrir des conventions contraires à la loi, soit sur le taux des intérêts, soit sur la concession d'une hypothèque;... — Confirme.

Du 20 fév. 1856.—2e Ch. —MM. Ferey, prés. — Berriat-Saint-Prix, subst. (*concl. conf.*). —Simon, Bac et Limet, av.

REMARQUE. — Que l'acquiescement soit nul comme destiné à assurer l'exécution de stipulations illicites, c'est ce que personne ne peut contester, mais qu'un acquiescement anticipé ne soit pas valable, c'est ce qu'il paraît difficile d'admettre en présence des décisions souveraines qui établissent qu'on peut renoncer à l'appel, soit avant le jugement, soit même avant toute contestation (Cass. 26 juin 1855, J.Av., t. 81, p. 306, art. 2372). Est-ce qu'une telle renonciation n'est pas un véritable acquiescement ? Est-ce qu'en pareil cas on ne renonce pas à l'avance à l'appel dont serait susceptible un jugement à intervenir, et dont on n'a pu apprécier la portée et les conséquences? En serait-il autrement parce qu'il s'agirait d'un jugement par défaut?

Mais d'abord l'arrêt rapporté n'a pas examiné la question sous cette physionomie, et ensuite pourquoi ne serait-il pas permis de renoncer à l'opposition et à l'appel, aussi bien qu'à l'appel seulement?

La partie qui acquiesce à une décision par défaut à intervenir explique sans doute, dans son acquiescement, quel est l'objet du jugement qui sera provoqué, car sans cela il serait impossible de savoir quel jugement l'acquiescement peut avoir en vue. Dès lors, et sauf bien entendu les droits des tiers, pourquoi ne pas admettre qu'une partie qui ne veut pas se défendre tienne pour bien prononcé, à l'avance, le jugement qui n'est rendu qu'après que les conclusions du demandeur sont reconnues justes et bien vérifiées (art. 150, C.P.C.)?

Evidemment les circonstances de l'espèce ont pesé sur la solution. AMB. GOD.

ARTICLE 2948.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

APPEL.—INDIVISIBILITÉ.—ADOPTION.

Lorsqu'un jugement a repoussé les critiques dirigées contre l'adoption d'un enfant naturel, celles des parties qui n'ont pas appelé de ce jugement ne peuvent pas, bien qu'elles aient été mises en cause par les appelants, se rallier aux conclusions de ces derniers en annulation de l'adoption.

(Mathan et Tauzin *C.* Duffau.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'état des personnes, dans sa nature abstraite, est indivisible, peut-être; mais qu'il s'agit des effets positifs de cet état, des conséquences juridiques de la situation; que tout cela est parfaitement divisible; que rien ne s'oppose à ce qu'un enfant exerce ses droits dans la famille à l'égard de l'un de ses parents, sans pouvoir néanmoins les exercer à l'égard d'un autre parent; que tel est l'effet essentiellement relatif de la chose jugée; que les jugements ne font foi qu'entre ceux qui ont été parties dans la cause, ou leurs représentants; que peu importe que ce soit la même question qu'il s'agisse d'examiner et la contrariété de décisions qui pourra en résulter; qu'aussi l'art. 100, C.N., porte-t-il que les jugements en rectification de l'état civil ne peuvent être opposés à ceux qui ne les ont pas requis, ou qui n'y ont pas été parties; qu'il suit de là, dans l'espèce, que Saturnin et la veuve Tauzin, n'ayant pas appelé du jugement du 6 août 1856, qui déclare la dame Duffau fille adoptive de Simon Bouglon, ne sont point recevables dans leur demande en réformation de cette décision, parce qu'ils ne se trouvent pas représentés devant la Cour par leur sœur, la dame Mathon, appelante, ni par les héritiers collatéraux de Simon Bouglon; que ces derniers ne peuvent pas se dire, en effet, les seuls contradicteurs légitimes de la dame Duffau et les chefs de la famille; qu'ils n'en sont que de simples membres; que leur appel, dès lors, ne saurait ni nuire, ni profiter à Saturnin et à la

dame Tauzin, dont le droit est tout aussi principal et indépendant que le leur.

Du 19 août 1857.—1re Ch. —MM. Sorbier, p. p. —Saint-Gresse, Périé, Samazeuilh, av.

NOTE. — L'indivisibilité n'étant pas admise, la solution ne pouvait être douteuse. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 1565.

ARTICLE 2949.

COUR D'APPEL DE GAND.

1° APPEL.—RÉFÉRÉ.—COMPÉTENCE.

2° RÉFÉRÉ.—EXPERTISE.—ASSURANCE.—APPEL.—POUVOIR GRACIEUX.

3° TRIBUNAUX. — COMPÉTENCE. — ASSURANCE. — EXPERTISE. — RÉFÉRÉ.

1° *L'appel basé sur l'incompétence est recevable contre une ordonnance de référé, quelque minime que soit l'intérêt du litige* (art. 454, C.P.C.).

2° *Le président du tribunal qui nomme des experts en vertu d'une clause d'une police d'assurance fait un acte de juridiction gracieuse qui échappe à toute voie de recours.*

3° *Lorsqu'une police d'assurance contre l'incendie attribue, en cas de sinistre, la nomination des experts chargés d'apprécier le dommage au président du tribunal civil, c'est le président du tribunal de l'arrondissement où l'immeuble est situé qui est compétent pour procéder à cette nomination.*

(Securitas *C.* Samyn.)—ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que l'art. 454, C.P.C., est général et ne distingue nullement entre le cas où la compétence aurait été contestée en première instance et celui où cette exception ne serait soulevée que par la voie d'appel; d'où il résulte que, l'ordonnance fût-elle même en dernier ressort, l'appel en est recevable, en tant qu'on conteste la compétence du juge dont elle émane;—Attendu que la règle *actor sequitur forum rei*, consacrée par l'art. 59 du même Code, ne reçoit son application que dans le cas où les contractants n'en ont pas disposé autrement, en soumettant à un juge spécial tout ou partie des difficultés qui pourraient survenir à raison de l'exécution d'une convention passée entre eux;—Attendu que, dans l'espèce, les contractants ont formellement usé de cette faculté, en attribuant, par l'art. 11 de la police d'assurance, la nomination d'experts, en cas de sinistre, à l'arbitrage du président du tribunal de première

instance ;—Attendu que, si la convention ne désigne pas *in terminis* le tribunal dont le président est investi de cette prérogative, il résulte cependant clairement du but que les parties ont voulu atteindre que leur intention était de commettre à cette fin le président du tribunal du lieu de situation de l'immeuble assuré, quel que fût d'ailleurs le domicile de l'assuré ou de la compagnie assurante ;—Attendu que, l'immeuble dont s'agit étant situé dans l'arrondissement du tribunal de Bruges, le président de ce tribunal a été compétemment saisi de la nomination d'experts ;—Attendu que l'exercice du droit de nomination d'experts, attribué au président du tribunal de première instance par l'art. 11 de la police d'assurance, ne renferme pas un acte de juridiction contentieuse, mais un acte de juridiction gracieuse, dont par conséquent il n'échoit pas appel ;—Par ces motifs, etc.

Du 13 nov. 1857.—1re Ch.—MM. Roels, prés.—Rollin, Ad. du Bois, av.

NOTE.—Ces trois solutions me paraissent exactes. La première ne saurait souffrir de difficulté en présence de ce principe que l'art. 454, C.P.C., contient une disposition absolue qui s'applique à tous les cas et devant toutes les juridictions judiciaires (*Lois de la Procédure civile*, n° 1636); les deux autres se justifient d'elles-mêmes.

ARTICLE 2950.

COUR IMPÉRIALE DE BESANÇON.

1° ARBITRAGE.—SENTENCE.—DÉLAI.—PRONONCIATION.—RÉDACTION.

2° ARBITRAGE.—AMIABLE COMPOSITEUR.—TIERS ARBITRE.

3° ARBITRAGE.—AMIABLE COMPOSITEUR.—APPEL.

1° *Une sentence arbitrale est valable lorsqu'elle a été prononcée aux parties dans le délai du compromis, bien qu'elle n'ait été rédigée qu'après l'expiration de ce délai* (art. 1016, C.P.C.).

2° *Le tiers arbitre choisi par les arbitres amiables compositeurs a le droit de statuer aussi comme amiable compositeur.*

3° *La qualification d'amiables compositeurs donnée aux arbitres dans le compromis emporte renonciation à la faculté d'appeler de leur sentence* (art. 1010, C.P.C.).

(M... *C.* N...)—ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le moyen de nullité proposé contre la sentence dont s'agit au procès :—Considérant qu'il est établi par cette sentence et les autres circonstances de la cause, que Bailly, tiers arbitre, a été nommé du consentement des parties; qu'elles ont volontairement

comparu devant lui et conclu ; que, d'une autre part, si ladite sentence n'a été signée que le 20 mars 1856, elle avait été prononée le 6 février précédent au soir, alors que le délai fixé par le compromis n'était pas encore expiré ;—Sur le moyen au fond :—Attendu qu'il résulte des termes du même compromis et de ceux du jugement rendu le 1[er] fév. 1855, que les deux premiers arbitres devaient prononcer sur la contestation qui leur serait soumise comme amiables compositeurs ; que le tiers arbitre régulièrement nommé par lesdits premiers arbitres dut nécessairement participer aux pouvoirs de ceux-ci ;—En droit, que l'amiable composition, en dispensant les arbitres de suivre les formes et les règles du droit, emporte virtuellement, de la part des parties qui les ont nommés, la renonciation au droit d'appeler de leur sentence ;—Par ces motifs, etc.

Du 8 déc. 1856.—1[re] Ch.—MM. Dufresne, p. p.—Melcot et Péquignot, av.

Note. — Sur la première solution j'ai exprimé une opinion contraire en décidant, dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 3339, et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 358, note 5, que la sentence arbitrale n'a d'existence réelle que du jour de sa date.

La seconde solution ne comporte aucune difficulté.

La troisième confirme ma doctrine, n° 3296, et *Formulaire*, t. 2, p. 372, note 1*. V. cependant, en sens contraire, Toulouse, 15 juill. 1848 (J.Av., t. 73, p. 616, art. 579).

ARTICLE 2951.

TRIBUNAL CIVIL DE CASTRES.

Assistance judiciaire.—Jugement.—Exécution.

L'assistance judiciaire s'applique à la procédure nécessaire pour obtenir un jugement définitif, mais elle ne peut être invoquée pour les actes d'exécution du jugement définitif (Loi du 22 janv. 1851).

(Rouzière *C.* Enregistrement.)

24 fév. 1855, décision du bureau d'assistance judiciaire près le tribunal civil de Castres, ainsi conçue : « Délibère que l'assistance judiciaire est accordé à Rouzière pour fournir aux frais de l'enregistrement de son titre et des procédures nécessaires pour parvenir au recouvrement de la somme de 1,500 fr. » Il s'agissait d'un acte sous seings privés souscrit par Barthès au profit de Rouzière, et portant obligation de payer une somme de 1,500 fr.

15 avril 1855, jugement de condamnation par défaut, faute

de comparaître.—Opposition de Barthès.—9 juillet suivant, jugement par défaut, faute de conclure, qui rejette l'opposition.—24 août, signification à avoué; 19 septembre, signification à partie; 8 novembre, procès-verbal de saisie des immeubles appartenant à Barthès.—17 novembre, dénonciation. Lors de la transcription, faite le 30 novembre, le conservateur perçoit les droits de timbre et de salaire; le 17 novembre, dépôt du cahier des charges et perception des droits de timbre et d'enregistrement. La procédure suit son cours et les droits ordinaires sont perçus au fur et à mesure.

30 novembre, sommation de restituer les droits perçus ; 19 décembre, citation en conciliation ; 24 décembre, jugement par lequel le juge de paix se déclare incompétent ; 7 janvier 1856, assignation devant le tribunal. Dans son mémoire la régie offre la restitution des droits perçus sur les actes faits avant le 19 décembre 1855, époque à laquelle le jugement par défaut a acquis l'autorité de la chose jugée à défaut d'appel.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que la loi, qui accorde aux indigents le bénéfice de l'assistance judiciaire, s'applique taxativement à tous les actes de poursuite jusqu'au moment où la sentence est devenue *définitive ;* mais qu'on ne saurait l'étendre au delà, sans dépasser le but proposé ; que si effectivement on fait une étude attentive de la loi du 12 janv. 1851, de ses dispositions et de son économie, on reste frappé dès l'abord de cette considération, que le texte garde un silence complet sur les actes d'exécution ; que si, pour mieux saisir la pensée de la loi, on interroge les discussions qui l'ont précédée, on s'aperçoit que les orateurs qui y ont pris part ont usé de la même réserve à l'égard des actes d'exécution ;—Attendu que si on veut explorer les motifs qui ont inspiré le législateur de 1851, on voit qu'il a obéi sans doute à un mouvement de sollicitude pour des intérêts et des droits qu'une insuffisance de ressources condamnerait à demeurer impuissant, mais que néanmoins il a entendu renfermer le bénéfice de cette protection dans de justes limites ;—Attendu qu'il est rationnel d'autoriser le Trésor à suspendre ses avances, quand la poursuite a abouti à un jugement *définitif* ; qu'à cette époque en effet, il s'est opéré un grand changement dans la situation de l'assisté; qu'à la place d'un droit incertain et éventuel dès le principe, parce qu'il n'avait ni subi l'épreuve du débat ni reçu la sanction de la justice, l'assisté se trouve armé d'un jugement qui a dégagé le droit de toutes les incertitudes, qui en a proclamé la légitimité et qui l'a placé sous la sauvegarde d'un titre exécutoire ;—Attendu que dans cette position nouvelle, l'assisté n'a plus à craindre de voir son droit paralysé dans ses mains, faute de ressources, l'expérience prouve en effet que l'assisté, en pareille conjecture, peut toujours compter à bon droit sur les avances de l'officier ministériel, ou

sur celles du crédit particulier ;—Attendu que, dans l'espèce, le jugement rendu au profit de Rouzière contre Barthès a acquis l'autorité de la chose jugée le 21 déc. 1855, puisque signifié à partie, le 19 septembre précédent, le délai de l'appel a expiré à la date du 20 décembre; que tous les actes antérieurs à cette époque doivent être formalisés en débet, mais que ceux au contraire qui lui sont postérieurs doivent être privés de cette immunité ; que partant de cette distinction, l'administration a offert de restituer les droits de tous les actes postérieurs, que c'est le cas de lui donner acte de son offre, d'adopter ses conclusions et de rejeter celles du sieur Rouzières ;—Par ces motifs;—A déclaré et déclare que le bénéfice de l'assistance judiciaire cesse au moment où la décision intervenue en faveur de l'assisté est devenue définitive; a déclaré et déclare, par voie de suite, qu'à partir du 21 déc. 1855, jour où le jugement obtenu par Rouzière contre Barthès a acquis l'autorité de la chose jugée, l'administration de l'enregistrement et des domaines a justement refusé de formaliser en débet les actes à elle présentés par ledit Rouzière, a donné acte à ce dernier de l'offre à lui faite par ladite administration de lui restituer les droits perçus : 1° Le 30 nov. 1855, pour la transcription de la saisie et de la dénonciation de la saisie. . . . 5 08

2° Le 17 novembre, pour timbre et enregistrement du cahier des charges. 3 50

3° Le 20 décembre pour le timbre et l'enregistrement de l'acte de dépôt de ce cahier des charges. 5 67

4° Le même jour pour timbre et enregistrement de l'expédition de cet acte. 3 05

Total. 17 30

Lesquels droits se portent à 17 fr. 30 c.; condamne enfin ledit Rouzière aux dépens.

Du 7 décembre 1857.

Remarque. — Ce jugement applique les solutions adoptées par le bureau d'assistance judiciaire près la Cour impériale de Paris, le 30 novembre 1852 (J. Av., t. 78, p. 85, art. 1449), et par l'instruction de la régie du 18 juillet 1853 (*ibid.*, p. 663, art. 1683), opinion que j'ai critiquée, mais qui paraît être suivie dans l'application de la loi de 1851. Voy. aussi, J. Av., t. 81, p. 416, art. 2436, une décision de MM. les Ministres de la justice et des finances en date des 11 octobre et 23 novembre 1855, en ce qui concerne l'exécution des jugements de séparation de biens.

ARTICLE 2952.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

CONTRAINTE PAR CORPS.—PARENTÉ.—BEAU-FRÈRE.

Un beau-frère *ne peut exercer la contrainte par corps contre son* beau-frère, *bien que le titre de créance comporte l'exercice de ce droit. Mais le cessionnaire peut exercer la contrainte contre le débiteur.*

(Souillac.)

Par jugement du tribunal de commerce de Cahors, en date du 24 mai 1850, une dame Lascombes obtient condamnation, avec contrainte au corps contre un sieur Bertrand Souillac, tireur principal, et contre le sieur Crax, avaliste, à fin de paiement d'une somme de 2,000 fr. environ, montant d'une lettre de change.

Les sieurs Bertrand Souillac et Crax avaient épousé deux sœurs. Crax, avaliste, désintéressa la dame Lascombes et fut subrogé à tous ses droits. N'ayant pu se faire rembourser par Bertrand Souillac, contre qui il ne pouvait exercer la contrainte au corps, il céda sa créance à un sieur Alite Souillac, qui n'était pas parent avec Bertrand Souillac.

Alite Souillac fit signifier le jugement de condamnation à Bertrand Souillac, avec commandement, puis le fit saisir au corps et emprisonner. Bertrand Souillac a fait appel du jugement, grief pris seulement du chef de la contrainte au corps. Il a soutenu que Crax, qui ne pouvait exercer cette voie contre lui, n'a pu la transmettre à autrui.

La Cour d'Agen en a jugé autrement.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que Bertrand Souillac, lorsqu'il a souscrit une obligation commerciale, savait qu'il se soumettait à la contrainte par corps ; – Que si Crax, avaliste, après avoir payé la dette, n'aurait pu exercer cette contrainte en qualité de beau-frère du débiteur, son cessionnaire, Alite Souillac, *représentant médiat* de la dame Lascombes, l'a pu plus tard.—Par ces motifs, a démis Bertrand Souillac de son appel.....

Du 16 septembre 1857.—2e Ch.—M. Bouet, prés.

NOTE. — Dans l'espèce, il y avait d'autant plus lieu d'autoriser l'exercice de la contrainte, que la créance avait été souscrite au profit d'un tiers qui avait le droit de se prévaloir du mode d'exécution rigoureux mis par la loi à sa disposition. La jurisprudence se montre encore plus favorable aux créan-

ciers en permettant au tiers porteur d'un effet de commerce souscrit par un frère au profit de son frère de recourir à cette voie (J. Av., t. 74, p. 147, art. 624; *Formulaire*, t. 2, p. 160, note 1). — C'est à tort d'ailleurs que la Cour d'Agen a considéré les maris de deux sœurs comme des beaux-frères, cette alliance n'existe qu'entre le frère de la femme et le mari et non entre deux étrangers qui épousent deux sœurs. Voy. conf., Nîmes, 25 août 1846 (J. Av., t. 76, p. 134, art. 1025 *ter*).

ARTICLE 2953.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

DÉSISTEMENT.—ACTION IMMOBILIÈRE.—MINEUR ÉMANCIPÉ.—CURATEUR.—APPEL.

Le mineur émancipé peut, avec la seule assistance de son curateur et sans l'autorisation du conseil de famille, se désister d'un appel, alors même qu'il s'agirait d'une action immobilière (art. 482 et 484, C. N.)

(Nautier *C.* Gervais.)—ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le désistement d'Alexandre-Désiré Nautier, mineur émancipé, et d'Alexandre Nautier, son curateur :— Attendu qu'aux termes de l'art. 482, C. N., le mineur émancipé, assisté de son curateur, a le libre exercice de ses actions immobilières, et qu'à plus forte raison il en doit être de même de ses actions mobilières;—Attendu que cet exercice, pour être entier, doit comprendre le droit soit d'intenter une action qui paraît juste, soit d'y renoncer si, après l'avoir intentée, on reconnaît le bien fondé d'un jugement qui l'a repoussée ;—Attendu que la demande formée au nom du mineur émancipé, ainsi que l'appel qui en a été la suite, sont des actions purement mobilières;—Dit que le désistement signifié par acte du palais du 22 février dernier, par le mineur Nautier, assisté et autorisé de son curateur, est régulier, etc.

Du 12 mars 1855.—1re Ch.—MM. Gesbert, prés.—Jolibois, av. gén. (*concl. conf.*).—Dufour et Renaudeau, av.

OBSERVATIONS. — Cet arrêt est rapporté dans le *Journal du Palais* (1857, t. 1, p. 200), avec les réflexions suivantes de mon savant collègue et ami, *M. Rodière:*

« Le principe consacré par cet arrêt nous semble très-exact, quand il s'agit d'une action purement mobilière, ce qui était le cas de l'espèce. Il nous semble inexact, quand il s'agit d'une action immobilière. — Il faut distinguer ici soigneuse-

ment les désistements qui ne portent que sur l'instance, des désistements qui portent sur le fond du droit. Comme l'opinion de Delvincourt (*Cours Cod. civ.*, édit. 1819, t. 1, p. 471, *notes*, p. 126, note 5), d'après laquelle le mineur émancipé aurait besoin de l'autorisation du conseil de famille pour intenter une action immobilière, est aujourd'hui abandonnée, comme on reconnaît généralement que l'art. 482, C. N., déroge en ce point à l'art. 484, il est naturel de conclure que le mineur émancipé n'a point besoin de l'autorisation du conseil de famille pour se désister d'une instance qu'il a pu engager sans cette autorisation. Il est tout simple d'appliquer alors la maxime d'Ulpien : *Nihil tam naturale est quam eodem modo quidquid dissolvere quo colligatum est.* Un simple désistement d'instance ne peut, en effet, occasionner à un mineur un préjudice bien sérieux, puisque ce désistement n'a d'autre effet que de replacer les parties dans l'état où elles étaient avant la demande (C. proc., 403), et que la prescription est d'ailleurs presque toujours suspendue durant la minorité.

« Mais, quand le désistement porte sur le fond du droit, ce qui arrive toutes les fois qu'on se désiste d'un appel, parce qu'on reconnaît le bien jugé de la sentence rendue par le juge inférieur, il nous semble impossible d'appliquer l'art. 482, C. N., à un pareil acte, qui peut avoir pour le mineur les conséquences les plus fatales.

« A la vérité, la Cour de cassation a jugé, par un arrêt du 27 mars 1832, que le mineur émancipé peut, sans l'autorisation du conseil de famille, donner un acquiescement valable, même dans une action immobilière, toutes les fois que cet acquiescement n'a trait qu'à un incident de procédure et n'a d'autre objet que d'éviter des frais. Comme M. Demolombe (*Cours C. Nap.*, t. 8, n° 307) et MM. Massé et Vergé, sur Zachariæ (*Dr. civ. franç.*, note 3 sur le § 241), nous approuvons cette décision.

« Mais il faut bien se garder de l'étendre à un acquiescement portant sur le fond du droit. Un pareil acquiescement équivaut certainement à une aliénation, et nous partageons parfaitement pour ce cas l'opinion de M. Duranton, qui enseigne (t. 3, n° 690) que le mineur émancipé ne peut acquiescer sans l'autorisation du conseil de famille. — On peut même dire qu'un acquiescement qui porte sur le fond du droit est plus dangereux qu'une aliénation, au moins qu'une aliénation à titre onéreux. Quiconque vend perd sa chose, mais reçoit un prix; quiconque acquiesce imprudemment perd son droit, sans rien recevoir en compensation.

« De ce que l'art. 482, C. N., permet au mineur émancipé d'engager une action immobilière et d'y défendre avec la seule assistance de son curateur, en conclure qu'il peut aussi,

avec cette seule assistance, donner des acquiescements ou des désistements qui portent sur le fond du droit, c'est donc conclure non pas du plus au moins, mais du moins au plus. La logique s'oppose évidemment à ce genre de déduction. »

L'arrêt du 27 mars 1852 est rapporté J. Av., t. 43, p. 679, et de ses termes comme de ceux du rapport qui le précède, il est permis de conclure que la Cour suprême ne validerait pas un désistement portant sur une action immobilière.

ARTICLE 2954.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

1° Enquête. — Assignation. — Délai. — Distance. — Nullité. — Divisibilité.

2° Offices. — Contre-lettre. — Intérêts. — Héritiers.

1° *Le délai de trois jours, qui doit être accordé à la partie assignée pour assister à une enquête, est susceptible d'augmentation à raison des distances, à peine de nullité, si cette augmentation n'est pas accordée. Mais cette nullité, en matière divisible, ne peut être invoquée que par celle des parties vis-à-vis de laquelle elle a été commise* (art. 261 et 1033, C.P.C.).

2° *Les intérêts de la somme payée au vendeur d'un office, en vertu d'une contre-lettre, sont dus du jour du paiement, toutefois, lorsque la demande en restitution est formée contre les héritiers du vendeur, ils ne sont pas tenus aux intérêts par eux perçus de bonne foi, depuis le décès de leur auteur jusqu'au jour de la demande.*

(Adeline *C.* Leber.)

Jugement du tribunal civil de Rouen en ces termes :

Le tribunal ; —Attendu que l'action de Le Ber, ancien notaire à Déville, a pour objet la répétition d'une somme de 46,500 fr. qu'il prétend avoir payée en 1836 et 1837, par suite d'une contre-lettre, au sieur Adeline, son prédécesseur, pour prix de la cession de sa charge, en dehors du traité officiel qui ne portait que 80,000 fr.; que cette action est dirigée contre les héritiers, les enfants du sieur Adeline, qui est décédé en 1849 ; qu'elle comprend les intérêts de 46,500 fr., à partir des paiements, et formerait un total de 94,000 fr. au moment actuel ; qu'un jugement du 5 juin 1855, confirmé sur appel, a autorisé Le Ber à prouver, par témoins, l'existence de la contre-lettre, son chiffre et son paiement ; qu'une enquête a été faite à sa requête ; qu'il s'agit aujourd'hui de décider si cette enquête, qui est attaquée de nullité par les défendeurs, est régulière ou nulle, si sa nullité doit profiter à tous ou à celui-là seul envers lequel la nullité

aurait été commise ; si, en admettant qu'elle soit nulle envers un seul, il existerait contre lui des preuves suffisantes, indépendantes de l'enquête, et enfin si, par rapport aux défendeurs envers lesquels elle serait régulière, elle justifierait l'action, en tout ou en partie, jointe d'ailleurs à quelques faits qui seraient acquis en dehors de cette enquête ; — Attendu que les trois héritiers, défendeurs, sont : la dame Acheray, qui demeure à Déville, près Rouen ; la dame Bertrand, qui demeure à Rouen, et la dame Henri, qui demeure à Gournay, à cinq myriamètres de Rouen ; qu'une ordonnance du juge-commissaire, en date du 12 janv. 1856, avait fixé l'enquête au 12 février ; que Le Ber n'a donné assignation aux défendeurs pour être présents à l'enquête qui avait lieu à Rouen, que le 7 février, au domicile de leur avoué, n'observant exactement que le délai de trois jours, prescrit par l'art. 261, C.P.C.; mais que si ce délai était suffisant pour les dames Acheray et Bertrand, il ne l'était pas pour la dame Henri ; que pour elle il devait être augmenté d'un jour par trois myriamètres, conformément à l'art. 1033 ; que cette augmentation de délai, à raison de l'augmentation de distance entre le domicile de l'avoué et celui de la partie, est justifiée par les termes mêmes de la loi, qui exige, non une simple sommation à l'avoué, mais une assignation à la partie, par le but qu'elle s'est proposé, celui de permettre à la partie à laquelle le nom des témoins était signifié, et qui mieux que son avoué en connaissait le personnel, de faire ou faire faire tels reproches ou même telles interpellations qu'elle jugerait utiles ; que du reste la nécessité de ce délai supplémentaire et la nullité qu'entraîne son inobservation, sont consacrées par une jurisprudence tellement unanime de la Cour suprême qu'elle ne peut plus aujourd'hui être sérieusement contestée ; — Que l'enquête à laquelle la dame Henri n'a point d'ailleurs assisté, que son avoué s'est borné à contester dans sa validité avant qu'il y fût procédé, est donc nulle à l'égard de la dame Henri ; mais que cette nullité ne saurait profiter aux autres défendeurs ; que l'obligation dont l'exécution est reclamée est, en effet, divisible ; que les héritiers Adeline, quoiqu'assignés en commun, ne seraient, dans tous les cas, débiteurs que pour un tiers représentant leur part héréditaire, conformément à l'art. 1220, C. Nap.; qu'il résulte de cette division de la dette, quoiqu'elle provienne du même fait, que chacun des héritiers, ayant un intérêt distinct, a le droit d'exiger que les garanties de la loi soient observées envers lui quant à la preuve de l'obligation et qu'il peut se prévaloir des moyens de nullité qui seraient opposables contre cette preuve ; mais que, par la même raison, ces moyens de nullité ne sauraient profiter à ses cohéritiers ; qu'en dehors de cette règle, on chercherait en vain pourquoi l'irrégularité d'une enquête applicable à l'une des parties pourrait être invoquée par celle envers laquelle elle aurait été régulière, et

pourquoi plutôt sa régularité pour l'une n'entraînerait pas sa validité pour toutes ; qu'il peut arriver sans doute que l'obligation soit prouvée envers les uns et ne le soit pas envers les autres, mais que ce n'est là que la conséquence des obligations, divisibles non pas dans leur cause, dans leur principe, mais dans leur exécution, selon la disposition formelle de l'art. 1217, C. Nap., obligations qui permettent au demandeur d'agir divisément contre chacun des défendeurs, mais qui donnent aussi à chacun des défendeurs le droit de se prévaloir de toutes les exceptions qui lui seraient propres ; que, du reste, cette solution est conforme à un arrêt de la Cour de cassation du 5 mai 1848, qui juge dans une espèce identique en cassant un arrêt qui avait décidé le contraire ; que l'enquête entreprise par un légataire universel pour établir la sanité d'esprit du testateur, et par suite la validité du testament, était divisible à l'égard des héritiers, et que la nullité de l'assignation donnée à l'un d'eux pour assister à cette enquête ne profitait qu'à lui seul ; que cet arrêt est fondé textuellement sur ce que les droits des héritiers étant distincts, les moyens de preuve opèrent ou n'opèrent pas contre chacun, selon qu'à l'égard de chacun personnellement ils ont été produits dans les formes et avec les conditions exigées par la loi ; que, dans l'instance actuelle, l'enquête est en conséquence nulle envers la dame Henri, et ne l'est pas envers les dames Acheray et Bertrand ; que cette nullité emporte la suppression de l'enquête d'une manière absolue à l'égard de la dame Henri, qu'elle n'existe plus pour elle, qu'il est interdit également d'y puiser aucun élément de conviction ; qu'elle n'est pas d'ailleurs susceptible d'être recommencée, aux termes de l'art. 293, C.P.C.; qu'il ne reste donc à Le Ber, contre la dame Henri, que les quelques présomptions qu'il avait invoquées avant le jugement interlocutoire, présomptions qu'il n'avait pas lui-même considérées comme suffisantes, puisqu'il avait *à priori* demandé l'enquête, et auxquelles le même jugement n'avait pas accordé plus de valeur ; qu'au surplus, ces présomptions, appréciées à nouveau, isolément de l'enquête, ne forment pas plus preuve aujourd'hui qu'avant le jugement interlocutoire ; que l'action de Le Ber doit, en conséquence, être rejetée en tant que dirigée contre la dame Henri ; — Attendu que de l'ensemble de cette enquête il résulte la preuve et de la contre-lettre et du paiement de la somme qui y était stipulée ; qu'à la vérité les témoins n'ont pas été tous explicites sur des faits qui, cependant, avaient dû être à leur connaissance à tous lorsqu'ils s'étaient produits ; que les uns ont affirmé, que les autres ont déclaré ne pas se souvenir ; qu'ainsi un témoin a entendu lire la contre-lettre, et que ceux qu'il indique comme étant présents ne s'en sont pas souvenus ; mais qu'entre celui qui affirme et celui qui ne se souvient pas, il n'y a pas de contradiction, il n'y a qu'une différence de mémoire ; que du reste, et sans qu'il soit besoin

d'analyser l'enquête, il est un fait qui donne à lui seul la preuve de la contre-lettre et du paiement que Le Ber avait articulé, qu'en 1845, le jour où Panthou, son successeur, s'était présenté devant la chambre des notaires de Rouen, pour obtenir le certificat nécessaire à sa nomination, les membres qui composaient cette chambre avaient exigé que lui, Le Ber, rapportât le traité secret qui existait entre lui et Adeline, ainsi que les quittances qui lui avaient été délivrées ; qu'il les avait remis, que le tout avait été détruit et remplacé par une quittance qui ne contenait plus que le prix officiel, et dont la date avait été rapportée en 1843, à l'époque du dernier paiement ; que s'il est regrettable que les souvenirs des membres qui composaient alors la chambre des notaires n'aient pas été plus complets, il existe toutefois dans le peu dont chacun d'eux a déposé un ensemble qui ne laisse aucun doute sur la vérité des faits allégués par Le Ber ; qu'ainsi il est prouvé que le jour en question la chambre était réunie chez l'un de ses membres, à raison de ce qu'on faisait des réparations au local ordinaire de ses séances ; qu'Adeline et Le Ber étaient présents ; qu'on parlait de comptes qu'ils avaient à régler ensemble ; que Le Ber s'absenta pendant quelques heures et revint ; qu'après la séance, il dit à Panthou, qui sortait avec lui, qu'il avait été à Déville chercher la contre-lettre, dont la chambre avait exigé la remise ; qu'enfin la quittance qu'il produit est écrite sur du papier timbré portant la griffe du notaire chez lequel la chambre était réunie ; que toutes ces circonstances donnent une preuve complète que Le Ber, qui avait intégralement payé Adeline en 1843, n'avait plus à régler avec lui aucun compte qui pût nécessiter l'intervention de la chambre ; mais qu'il venait de s'établir une jurisprudence sur les traités secrets, fort inquiétante pour ceux qui avaient touché une partie du prix de leur charge en vertu de ces traités ; que son absence, qui a duré le temps nécessaire pour aller à Déville, et sa confidence à Panthou, seraient inexplicables, à moins d'admettre, contre toutes les vraisemblances, qu'il eût songé, en 1845, au procès qu'il intenterait en 1856 ; qu'enfin, quant au papier timbré qui sert à la quittance, on ne peut ni expliquer ni concevoir comment Adeline et Le Ber l'auraient pris chez un notaire de Rouen, avec lequel il ne paraît pas d'ailleurs qu'ils eussent des rapports particuliers ; qu'il est donc vrai que la contre-lettre et la quittance ont été détruites, et que par là même il y a eu contre-lettre et paiement ;— Attendu, sur le chiffre de la contre-lettre, que Le Ber prétend avoir payé 46,500 fr., 26,500 fr. le 13 mai 1836 et 20,000 fr. le 26 sept. 1837 ; qu'à l'appui de ces paiements il produit la preuve d'emprunts qu'il aurait faits à la même époque ; mais que d'abord ces emprunts ne sont justifiés que pour une somme inférieure à celle qu'il aurait payée ; qu'en outre, au moment où il les a contractés, il entrait en fonctions, qu'il n'avait aucunes ressources per-

sonnelles, qu'il lui fallait pourvoir à son cautionnement, aux frais de son établissement et aux avances auxquelles les notaires sont soumis pour les actes qu'ils reçoivent; qu'il est possible que les sommes qu'il a empruntées aient servi à ces diverses dépenses ou autres, et qu'il est, dans tous les cas, impossible qu'elles aient servi exclusivement à payer les 26,500 fr., parce qu'il ne lui serait plus rien resté, même pour son cautionnement; qu'il produit, en outre, un carnet écrit et tenu par lui, sur lequel il est fait mention du paiement; mais que ce carnet ne présente pas de garanties suffisantes, notamment parce que le paiement, au lieu d'être porté à la date du 13 mai, à la suite des dépenses du même mois, n'y figure, sous le titre de dépenses omises, qu'à celle du 8 octobre suivant; que les autres présomptions invoquées par Le Ber ne sont pas plus probantes; que s'il importe, pour être juste, de se garantir des préventions morales qui s'attachent à l'action de Le Ber, à raison des circonstances tout exceptionnelles dans lesquelles elle est formée, il importe aussi de ne pas porter cette précaution à l'excès, sans quoi on arriverait à admettre comme prouvé ce qui ne le serait pas réellement; que Le Ber est demandeur, que la preuve est à sa charge, que ce qu'il allègue comme preuve ne le serait pas dans toute autre affaire; que son prétendu paiement de 26,500 fr. doit en conséquence être rejeté comme n'étant pas justifié; qu'il en est autrement des 20,000 fr. indiqués comme payés en 1837, que la preuve en est acquise par l'enquête qui, si elle ne précise pas le prix de la cession d'un manière certaine, ne permet pas d'admettre qu'il fût inférieur à 10,000 fr., par la preuve même qu'il y a eu contre-lettre, ce qui laisse supposer qu'elle était de la différence entre le prix réel et le prix officiel, et enfin par les emprunts faits par Le Ber à une époque correspondante au paiement, sans qu'il apparaisse qu'il eût besoin d'argent pour autre cause; — Sur les intérêts, attendu que l'art. 1378, C. N., qui soumet à la restitution des intérêts ou des fruits celui qui a reçu de mauvaise foi, est applicable au vendeur de l'office pour la portion du prix qu'il a touchée en vertu d'un traité secret; qu'il est en effet de mauvaise foi dans le sens légal; qu'il a reçu ce qu'il savait ne pas lui être dû, et que les intérêts dont il a profité n'ont pas une origine plus légitime que le capital lui-même; mais que cela n'est vrai que pour le vendeur; que quant à ses héritiers, s'ils ont ignoré les vices de leur possession, les intérêts qu'ils ont perçus depuis son décès l'ont été de bonne foi; qu'ils sont tenus sans doute des faits de leur auteur; qu'en conséquence, ils doivent restituer et le capital et les intérêts dont il avait profité pendant sa vie, mais que les intérêts dont il s'agit ont été perçus après lui, non par lui, mais par eux; que leur perception est le fait de ses héritiers et non pas le sien propre; que, dans l'espèce, où la bonne foi des dames Acheray et Bertrand est reconnue, les seuls coupables, c'étaient

Adeline et Le Ber, que Le Ber était complice de la fraude, qu'il la connaissait, que les dames Acheray et Bertrand, qui l'ignoraient, ne pouvaient la réparer par une restitution volontaire ; que Le Ber, au contraire, pouvait agir, qu'il ne peut imputer qu'à lui-même le retard qu'il a mis à former son action en répétition, et qu'il ne lui a pas été permis de laisser accumuler les intérêts jusqu'au jour où il plairait de les réclamer, et alors que les dames Acheray et Bertrand, qui en ont disposé chaque année pour les besoins de leur famille, comme revenus du faible patrimoine que leur avait laissé leur père, seraient hors d'état de les restituer ; — Par ces motifs; — Statuant à l'égard de la dame Henri, déclare nulle et de nul effet l'enquête entreprise par Le Ber ; juge qu'en dehors de cette enquête il n'existe point de preuves de la contre-lettre, déboute en conséquence ledit Le Ber de son action envers la dame Henri, et le condamne aux dépens envers elle ;— Statuant à l'égard des dames Acheray et Bertrand, dit à tort les moyens de nullité conclus par elles contre l'enquête, déclare cette enquête régulière, juge qu'il en résulte la preuve de la contre-lettre et de paiements jusqu'à concurrence de 20,000 fr. ; condamne en conséquence les dames Acheray et Bertrand, en leur qualité d'héritiers bénéficiaires, à payer à Le Ber les deux tiers de cette somme, soit chacune 6,666 fr. 66 c., avec les intérêts à partir du 26 septembre 1837, jusqu'au jour du décès du sieur Adeline, et à partir de l'action actuelle jusqu'au paiement ; — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur l'appel des époux Acheray et Bertrand, héritiers bénéficiaires d'Adeline :—Adoptant les motifs qui ont déterminé les premiers juges;—Sur l'appel de Le Ber contre les époux Henri : — Sans qu'il soit besoin de statuer sur les moyens de nullité de l'enquête et de la prorogation d'enquête, attendu qu'en dehors des preuves résultant des enquêtes dans lesquelles la Cour ne puise, en ce qui concerne les époux Henri, aucun élément de conviction, il ressort des autres circonstances et documents du procès des présomptions graves, précises et concordantes, qui prouvent qu'un traité secret a eu lieu entre Le Ber et Adeline, que Le Ber a souscrit une contre-lettre de 20,000 fr., et que cette somme a été payée le 26 septembre 1837 ; attendu que sur les motifs déduits sur l'appel des époux Bertrand et Acheray, les trois héritiers d'Adeline doivent chacun pour un tiers la restitution de cette somme avec les intérêts, à partir du 26 sept. 1837 jusqu'au décès d'Adeline, et à partir de l'action jusqu'au paiement ;— Confirme, sur l'appel des époux Bertrand et Acheray, le jugement de première instance, et sur l'appel de Le Ber, sans qu'il soit besoin de statuer sur la nullité de l'enquête, réforme ledit jugement, et en conséquence condamne les dames Bertrand, Acheray et Henri, chacune pour un

tiers, et en leur qualité d'héritières bénéficiaires d'Adeline, à restituer à Le Ber la somme de 20,000 fr., à lui due par ladite succession, avec intérêts de droit, à partir du 26 sept. 1836, date de l'indu paiement, jusqu'au décès dudit Adeline, puis à partir du 26 mai 1855, date de la demande, jusqu'au paiement effectif.

Du 19 août 1857. — 1re Ch. — MM. Gesbert, prés. — Deschamps, Desseaux et Renaudeau, av.

NOTE. — La nécessité d'accorder l'augmentation à raison de la distance est incontestable. Voy. *Lois de la Procédure civile*, nos 1020, 3409 et 3413 ; *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 97, note 4; J.Av., t. 80, p. 42 et 495, art. 2006 et 2178, et Bourges, 9 fév. 1856 (t. 82, p. 483, art. 2775).—La divisibilité ne pouvait être méconnue : la nullité ne pouvait donc être invoquée par la partie qui en avait souffert.

Le point de départ des intérêts des sommes payées en sus de celles portées au traité approuvé par la chancellerie est fixé au paiement par la jurisprudence. Voy. J. Av., t. 82, p. 110 et 536, art. 2598 et 2805, les arrêts des Cours de cass. du 5 nov. 1856, et de Caen, du 13 juin précédent. — Cette opinion étant basée sur la mauvaise foi de celui qui a indûment perçu, comporte le tempérament d'équité que la Cour de Rouen a appliqué aux héritiers réputés de bonne foi.

ARTICLE 2955.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

EXPERTISE.—HONORAIRES.—SOLIDARITÉ.

Dans une expertise ordonnée sur la demande ou du consentement de toutes les parties, les experts ont une action solidaire contre chacune d'elles pour le paiement de leurs honoraires (art. 319, C.P.C.).

(Chatain *C.* Brunier.)

En pareil cas, les experts reçoivent de toutes les parties, sous la sanction de la justice, un mandat qui leur donne contre chacune d'elles une action solidaire. Tel est le motif donné par cet arrêt qui a consacré mon opinion Voy. aussi J. Av., t. 82, p. 210 et 213, art. 2654 et 2655, les arrêts des Cours de cass., 11 août 1856, et Besançon, 4 mars 1856, et les remarques.

ARTICLE 2956.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

EXPLOIT.—COUT.—HUISSIER.—TRANSPORT.—AMENDE.

L'huissier qui ne comprend pas dans le coût d'un exploit indiqué à la fin de l'original les frais de transport auxquels il a droit, et qui n'énonce pas en avoir fait remise, est passible de l'amende prononcée par l'article 67, *C.P.C.*

(Marteaux *C.* Enregistrement.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Marteaux, huissier à Paris, a, le 8 octobre dernier, signifié un jugement du tribunal de commerce au sieur d'Etcheverry, au domicile de celui-ci, rue Moncey, aux Batignolles; qu'il a terminé l'exploit par cette énonciation : « Coût, 7 fr. 70 c. » ; qu'en marge de l'original, seul produit, se trouvent imprimés, sauf les chiffres, les détails des éléments de ce coût ; que ces détails ont été remplis ainsi qu'il suit : « Original 2 fr., copie 50 c., enregistrement 2 fr. 40 c., rôles 2 fr. 75 c., visa... timbre 1 fr. 05 c. ; total, 7 fr. 70 c. » ;—Attendu que la commune de Batignolles est distante de Paris de 5 kilomètres 100 mètres ; que l'huissier était sans doute libre de faire remise des 4 fr. montant de l'allocation à lui acquise pour frais de voyage, aux termes de l'art. 66 du tarif du 16 fév. 1807 ; qu'elle ne figure pas dans les 7 fr. 70 c. en question ; mais qu'en fait l'absence de toute indication d'une telle remise en marge de l'exploit, comme aussi le défaut d'affirmation réelle à cet égard dans son opposition et dans son mémoire, établissent suffisamment que le coût exact de l'exploit n'était pas tel qu'il a été inscrit ;—Attendu que l'art. 67, C.P.C., porte : « Les huissiers seront tenus de mettre à la fin de l'original le coût d'icelui, à peine de 5 fr. d'amende payables à l'instant de l'enregistrement » ; qu'ainsi n'est pas justifiée la demande de Marteaux en restitution de cette amende perçue par le receveur au vu de l'exploit dont il s'agit lors de son enregistrement ;— Par ces motifs, etc.

Du 13 mars 1857.

NOTE. — Bien que cette solution puisse paraître rigoureuse, je la crois exacte. Il serait trop facile à l'huissier d'éluder l'application de la loi en invoquant une prétendue renonciation ou remise dont la réalité ne serait rien moins que certaine. La question est du reste soumise en ce moment à la Cour de cassation par suite d'un pourvoi dirigé par la régie contre un jugement contraire du tribunal civil de Lille, en date du 13 mars 1857. On cite comme conformes à la présente décision des jugements des tribunaux de Narbonne, Belfort et Arras.

ARTICLE 2957.

COUR DE CASSATION.

Huissier.—Dépens.—Prescription.—Serment.

L'exception de prescription opposée contre une action en paiement de frais, formée par un huissier, doit être accueillie même après défaut au fond et alors que le défendeur n'allèguerait pas avoir payé, sauf à l'huissier à déférer le serment sur le fait du paiement (art. 224, 2272 et 2275, C. N.)

(Davoust *C.* Heinet.)—Arrêt.

La Cour;—Vu les art. 2224, 2272 et 2275, C. N.;—Attendu que l'arrêt attaqué constate en fait que Davoust, poursuivi en paiement de sommes réclamées pour salaire d'actes d'huissier signifiés à sa requête, a soutenu qu'il ne devait rien, et subsidiairement opposé la prescription;—Que ce moyen a été rejeté par le double motif que les parties avaient contesté au fond, et que Davoust n'avait pas même allégué avoir payé;—Attendu qu'aux termes de l'art. 2224, la prescription peut être opposée en tout état de cause, même devant la Cour impériale;—Qu'il suit de là qu'elle peut être opposée même après des défenses au fond;—Qu'aucune disposition de la loi n'oblige celui qui oppose la prescription à alléguer qu'il a payé; que c'est à celui à qui la prescription est opposée à déférer le serment dans les cas où cette délation de serment est autorisée par la loi;—Qu'en décidant le contraire, l'arrêt attaqué a formellement violé les articles invoqués à l'appui du pourvoi; sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens du pourvoi;—Casse, etc.

Du 27 juin 1855.—Ch. civ.—MM. Troplong, p. p.—Nicias Gaillard, av. gén. (*concl. conf.*).—Ripault, av.

Note.—La prescription dispense de toute preuve celui qui a le droit de l'invoquer. Cass., 28 mars 1854 (J. Av., t. 79, p. 306, art. 1799 *ter*). Voy. cependant, t. 80, p. 567, art. 2512, et *suprà*, p. 163, art. 2625, les jugements du tribunal de la Seine des 28 juillet et 9 déc. 1856. — La loi dit expressément que la prescription peut être opposée en tout état de cause. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 739 *bis*. Dans l'espèce, on ne pouvait prétendre qu'en concluant au fond, la partie avait renoncé au droit de se prévaloir de la prescription, puisque la loi admet la prescription proposée pour la première fois en appel, alors qu'en 1re instance on a été condamné en concluant au fond.

ARTICLE 2958.

COUR DE CASSATION.

1° JUGEMENT.—PRONONCIATION.—AUDIENCE.—PUBLICITÉ.

2° ARBITRAGE.—MAGISTRAT.—HONORAIRES.

1° *Il y a mention suffisante de la publicité d'un jugement dans lequel il est constaté qu'il a été rendu à l'audience* (art. 116, C.P.C.).

2° *Il convient que les magistrats s'abstiennent d'accepter les fonctions d'arbitre ou d'amiable compositeur; mais la sentence rendue par un juge nommé arbitre est valable, même lorsqu'il s'agit d'un juge-commissaire chargé d'une enquête ou d'une visite de lieux; seulement doivent être considérés comme non avenus la clause de compromis qui alloue et le chef de la sentence qui liquide, sous quelque dénomination que ce soit, des honoraires pour le juge arbitre* (art. 86, 378, C.P.C.).

(Tilliard *C.* Tabateau.)

L'arrêt de la Cour de Bordeaux, rapporté J. Av., t. 80, p. 188, art. 2070, a été l'objet d'un pourvoi rejeté en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR ;—Sur le premier moyen, pris de la violation de l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810 :—Attendu que l'arrêt attaqué constate que les conclusions ont été prises, que les plaidoiries ont eu lieu, que le ministère public a été entendu, et que l'arrêt a été prononcé à l'audience; que de ces constatations résulte la preuve suffisante de la publicité exigée par la loi ; —Sur le deuxième moyen, pris de la violation de l'art. 2, du tit. 2 de la loi des 16-24 août 1790, de l'art. 86, C.P.C., de l'art. 1172, C.N., et de la loi 9, au Digeste, *de Receptis :* —Attendu que le juge des parties peut être choisi par elles pour arbitre ; que c'est ce qui s'induit du § 8 de l'art. 378, C.P.C., et ce qui résulte clairement des décrets rendus le 20 prairial et le 13 mess. an 13, pour l'administration de la justice dans les Etats de Parme, de Plaisance et de Gênes ; qu'il peut l'être même après avoir procédé comme juge-commissaire à une vérification ou à une expertise ordonnée par un jugement d'avant faire droit ; que s'il est plus convenable qu'il n'accepte pas cette mission, aucun texte de loi ne le rend incapable de la remplir ;—Qu'il peut procéder, comme arbitre, même alors que le droit à des honoraires a été stipulé en sa faveur ; que la nullité de cette stipulation accessoire n'entraîne pas celle du compromis ;—Qu'il y a lieu seulement de ne pas comprendre dans les frais d'arbitrage le salaire que le juge s'est attribué, con-

trairement à l'art. 2 de la loi de 1790;—Qu'en le décidant ainsi l'arrêt attaqué n'a contrevenu à aucune loi;—Rejette, etc.

Du 30 juillet 1856.—Ch. req.- MM. Bernard (de Rennes), cons. prés. — De Marnas, av. gén. (*concl. conf.*). — Christophe, av.

NOTE. — Je n'ai rien à ajouter aux observations conformes dont a été accompagné l'arrêt attaqué.

La jurisprudence est constante sur la première question. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 487 *bis*.

ARTICLE 2959.

COUR DE CASSATION.

HYPOTHÈQUE.—ADJUDICATAIRE.—RADIATION.—PURGE.

L'adjudicataire d'un immeuble peut, sans avoir ni purgé, ni notifié, demander la radiation d'une inscription hypothécaire grevant l'immeuble adjugé.

(Courcelles *C.* Zalaguier.)

17 juin 1854, jugement du tribunal civil de Marseille en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le tiers acquéreur qui n'a pas notifié son titre, n'a qu'une propriété résoluble ;—Qu'il ne peut, dès lors, exercer une action qui demeurerait sans objet et sans profit pour lui, si par l'effet d'une surenchère postérieure il était dépossédé ;—Attendu néanmoins qu'il est vrai de dire que le tiers acquéreur peut avoir intérêt à contester la validité d'une inscription pour s'affranchir de l'exercice d'une surenchère ;—Que cet intérêt est réel; mais qu'il est éventuel, et qu'avec ce caractère il ne saurait donner ouverture à une action en justice ;—Que pour justifier l'action, l'intérêt du demandeur doit être né et actuel ;—Que tant que la demande en surenchère n'est pas formée, l'intérêt du tiers acquéreur n'est qu'éventuel ; —Que cet intérêt ne sera actuel et capable de donner action en justice que lorsque, sur la notification du tiers acquéreur, le créancier inscrit aura requis la mise de l'immeuble aux enchères, ou lorsqu'une action en délaissement aura été exercée ;—Que ce n'est qu'alors que le tiers acquéreur aura droit, parce qu'il a intérêt à contester la validité de l'inscription ;—Que, dans l'espèce, Courcelles n'a pas fait notifier son titre ;—Que, sous prétexte de prévenir une enchère possible de la part de Zalaguier, il ne peut, par voie d'action directe, demander la nullité de l'inscription de Zalaguier ;—Que ce dernier ne réclame rien pour le moment ;—Que Courcelles n'a pas intérêt ;—Qu'il est évident qu'il n'a introduit son action que dans un

intérêt autre que son intérêt d'adjudication ;—Qu'il est donc non recevable.

Appel.—3 février 1855, arrêt confirmatif de la Cour d'Aix, qui adopte les motifs des premiers juges. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 2160, 2167 et 2168, C.N. ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 2160, la radiation des inscriptions doit être ordonnée, lorsque l'inscription a été faite sans être fondée sur la loi ; qu'ainsi, en règle générale, il suffit qu'une inscription ait été faite illégalement pour que le propriétaire qu'elle frappe ait un intérêt né et actuel à s'en affranchir, quoiqu'il ne soit encore l'objet d'aucunes poursuites ;—Attendu que le tiers acquéreur qui n'use pas de la faculté ouverte dans son propre avantage, de recourir aux formalités de purge établies par les art. 2183 et suiv., C.N., demeurant dans ce cas, aux termes de l'art. 2167, par l'effet seul des inscriptions, obligé, comme détenteur, à toutes les dettes hypothécaires, jouit des termes et délais accordés au débiteur originaire ; qu'il a, par conséquent, qualité et intérêt pour demander l'annulation des inscriptions qu'il soutient être invalides : propriétaire, il a toutes les actions qui tendent à défendre et consolider sa propriété ; qu'il peut donc atteindre le double résultat d'échapper au paiement de dettes privilégiées ou hypothécaires supérieures au prix stipulé dans son contrat, et de profiter des termes et délais que voudraient lui accorder ceux des créanciers inscrits dont le droit de suite est hors de contestation ; —Attendu que si le droit du tiers acquéreur peut être résolu au cas de surenchère, il n'en résulte pas que, dès le jour de son contrat, sa propriété ne soit entière, et ne comporte le pouvoir de s'exonérer des charges réelles qui pèseraient sur son acquisition ;—Attendu qu'il n'a pas été contesté au procès que la totalité des hypothèques inscrites sur l'immeuble adjugé à Courcelles, en y comprenant l'inscription prise par Zalaguier, dépassât l'importance du prix dû par l'adjudicataire; qu'en accueillant dès lors contre l'adjudicataire une fin de non-recevoir, tirée de la supposition d'un défaut d'intérêt, sans apprécier au fond les causes d'annulation proposées contre cette inscription, l'arrêt a violé les dispositions de loi invoquées à l'appui du pourvoi ;—CASSE.

Du 9 avril 1856. — Ch. civ.

REMARQUE. — Il est difficile de comprendre comment les premiers juges avaient admis que l'adjudicataire était sans intérêt pour demander la radiation de l'inscription. L'intérêt résultait non pas seulement de la possibilité d'une surenchère future, mais encore de l'obstacle que l'existence d'un droit réel contestable pouvait mettre à la jouissance comme pro-

priétaire. La Cour de cassation a parfaitement fait ressortir le vice de l'argumentation qui avait séduit le tribunal de Marseille et la Cour d'Aix. Sa jurisprudence à ce sujet n'est pas nouvelle, car elle résultait déjà d'un arrêt de rejet du 11 mai 1834. Voy. dans le même sens Troplong, n° 745, et le Code Gilbert sur l'art. 2167, n° 1.

ARTICLE 2960.

COUR IMPÉRIALE DE TOULOUSE.

EXPLOIT. — AVOUÉ. — CONSTITUTION. — ELECTION DE DOMICILE. — EXCEPTION. — NULLITÉ COUVERTE.

La constitution d'un avoué, dans un ajournement, n'est pas suppléée par l'élection de domicile, mais la nullité qui résulte de cette omission est couverte par la signification à la requête du défendeur, à l'avoué du requérant, soit d'une constitution d'avoué, soit d'un avenir, bien qu'il y soit expressément réservé de se prévaloir de la nullité (art. 61, 173, et 456, C.P.C.).

(Mateille *C.* Marthres.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Sur la demande en rejet :—Attendu qu'il est de principe que tout exploit introductif d'instance doit contenir, à peine de nullité, une constitution d'avoué ; que l'exploit donné le 20 mars 1852 à la requête de Marthres, n'énonçant qu'une élection de domicile en l'étude de Me Saissinel, avoué, ne peut point équipoller à une constitution; que, dès lors, cet exploit devrait être annulé, si cette nullité n'a pas été couverte par des actes postérieurs ;—Attendu que le 24 mars suivant, Me Amiel, avoué de Mateille, notifia un acte à Me Saissinel, lui donnant la qualité d'avoué de Marthres, et dans lequel il déclare qu'il a mandat d'occuper pour Mateille, et le 5 mars il le somme, toujours en sa qualité d'avoué constitué de Marthres, d'en venir à l'audience pour la plaidoirie de la cause ;—Qu'il suit de là que Me Saissinel a été reconnu par toutes les parties pour l'avoué de Marthres ;—Qu'il importe peu que, dans la constitution du 24 mars et dans la sommation du 5 mai, Marteille ait fait des réserves et protestations, tant en la forme qu'au fond et par exprès, de demander la nullité de l'acte d'appel ou le rejet de cet appel ;—Que ces réserves ne peuvent avoir pour effet de détruire et d'anéantir la reconnaissance formelle faite par Me Amiet que Saissinel était l'avoué de Marthres, reconnaissance qui exclut toutes réserves. Le vœu de la loi était donc rempli, et les réserves, quelque étendues qu'elles pussent être, ne pouvaient faire disparaître un fait désormais si bien constaté ;—Rejette ce moyen, etc.

Du 26 avril 1856. — 2e Ch. — MM. Vialas, cons. prés. — Fourtanier et Rumeau, av.

NOTE. — La première chambre de la même Cour a aussi décidé que l'élection de domicile ne pouvait pas remplacer la constitution, arrêt du 14 juillet 1851 (J. Av., t. 77, p. 331, art. 1294) Voy. *contrà*, *Lois de la Procédure civile*, n° 302 *bis*. Mais ce même arrêt a décidé que la nullité n'est pas couverte par les actes de procédure (*constitution d'avoué, avenir*), qui n'ont pour but que de faire venir l'affaire à l'audience, à moins qu'on ne renonce, par ces actes, à se prévaloir de la nullité. Pour éviter toute difficulté, et bien que je maintienne l'opinion exprimée n° 739 *bis*, j'ai pensé, J. Av., t. 72, p. 355, art. 161, qu'en pareil cas, la constitution d'avoué par le défendeur pouvait être faite par exploit avec ajournement pour voir prononcer la nullité.

ARTICLE 2961.

COUR IMPÉRIALE D'ORLÉANS.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT. — AUTORISATION DE FEMME MARIÉE.— AJOURNEMENT. — DÉLAI.

2° LICITATION ET PARTAGE. — JUGEMENT.— INFIRMATION.— COMPÉTENCE.

1° *Aucun jugement ne peut être rendu sur une demande de licitation et partage introduite entre plusieurs parties parmi lesquelles figure une femme mariée, avant l'expiration du délai de six mois depuis l'assignation donnée en France au parquet, au mari résidant à La Guadeloupe, à l'effet d'autoriser sa femme à ester en justice* (art. 73, C.P.C.).

2° *La Cour qui infirme sur l'appel un jugement qui avait ordonné un partage avant que le délai d'assignation fût expiré pour toutes les parties en causes, doit, pour l'exécution du partage, renvoyer devant le tribunal dont le jugement a été infirmé* (art. 472, C.P.C.).

(De Fleury *C.* Ducloux.)—ARRÊT.

LA COUR ; —Attendu que Lecaron de Fleury, assigné à la requête de Ducloux, par exploit du 30 juin 1854, au parquet du procureur impérial à Pithiviers, comme étant domicilié au Petit-Canal (Guadeloupe), avait, aux termes de l'art. 73, C.P.C., un délai de six mois pour comparaître sur cet ajournement ; — Attendu que les conclusions de cette assignation, comme celles de l'assignation donnée le 29 juin à Chevrier père, à la dame de Fleury et à Chevrier fils, tendaient à faire ordonner qu'il serait procédé en justice aux comptes, liquidation et partage de la succession de la dame Chevrier mère ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 151 du même Code, lorsque plusieurs parties sont citées pour le même objet, à différents délais, il ne peut

être pris défaut contre aucune d'elles qu'après l'échéance du plus long délai; — Attendu que Chevrier père et fils ayant seuls constitué avoués sur les assignations des 29 et 30 juin, Ducloux, sans attendre l'expiration du délai accordé à de Fleury, a obtenu contre la dame de Fleury, au tribunal de Pithiviers, le 8 déc. 1854, un jugement par défaut, profit joint, lequel a, en outre, autorisé ladite dame à ester en justice ; — Attendu que, alors même que malgré le libellé de l'assignation donnée au mari, on ne voudrait y voir qu'une demande tendant à ce qu'il fût tenu d'autoriser sa femme à ester sur l'assignation en partage du 29 juin, les deux demandes se confondant entre elles, aucun jugement ne pouvait être pris contre la dame de Fleury, tant qu'elle n'était pas en mesure de se défendre, et qu'aucune autorisation ne pouvait lui être donnée à cet effet par la justice, qu'au refus du mari après les délais de l'ajournement signifié à celui-ci le 30 juin ; — Attendu, d'ailleurs, que dans ce cas, le jugement du 8 déc. 1854 serait entaché d'une autre irrégularité qui en entraînerait encore la nullité ; — Qu'en effet, la cause concernant alors une femme non autorisée de son mari devait, aux termes de l'art. 83, C.P.C., être communiquée au procureur impérial ; — Attendu que le dispositif du jugement est complétement muet sur l'accomplissement de cette mesure d'ordre public ; — Que la mention faite dans les qualités rédigées par l'avoué de Ducloux, en l'absence de toute contradiction, que le ministère public avait été entendu dans ses conclusions, ne peut suppléer au silence du jugement à cet égard ; — Attendu que la nullité du jugement entraîne nécessairement la nullité de toute la procédure qui l'a suivi et qui n'en a été que la conséquence ; — Attendu que la dame de Fleury, autorisée de son mari, intervenant à cet effet devant la Cour, oppose formellement à Ducloux cette nullité, ainsi qu'elle l'avait fait, d'ailleurs, devant les premiers juges;—Au fond :—Attendu que la matière n'est pas suffisamment disposée à recevoir une solution définitive ; — Donne acte à de Fleury de ce qu'il déclare autoriser sa femme à ester en justice sur l'appel interjeté par elle, mais seulement en ce que ledit appel a pour but de faire déclarer nul le jugement du 8 déc. 1854 et la procédure qui l'a suivi ; — Reçoit en conséquence ladite dame et les sieurs Chevrier père et fils opposants à l'arrêt par défaut rendu contre eux le 13 décembre dernier, et par suite appelants du jugement du tribunal de Pithiviers du 27 mai 1855; — Statuant sur ces oppositions et appel : — Met l'appellation et ledit jugement au néant, décharge les appelants des condamnations prononcées contre eux par le jugement et l'arrêt dont il s'agit, ordonne la restitution de l'amende consignée ; — Au principal, faisant droit, déclare nul et de nul effet le jugement du 8 déc. 1854, et tout ce qui s'en est suivi ; — Et sans s'arrêter à la demande d'évocation formée par Ducloux, renvoie la cause et les parties, en l'état où elles étaient

avant ledit jugement, devant le tribunal de Pithiviers, ayant attribution spéciale de juridiction, aux termes de l'art. 822, C.Nap.;— Condamne Ducloux, envers Chevrier père et fils et la dame de Fleury, aux dépens occasionnés par ledit jugement, ou faits depuis tant en première instance qu'en appel.

Du 26 juill. 1856.—MM. Laisné de Ste-Marie, prés. — Deschamps, subst. (*concl. contr.*).—Leroy et Genteur, av.

NOTE. — La première solution me paraît tellement évidente que je ne comprends pas que le tribunal ait passé outre sans attendre l'expiration du délai de l'assignation. Il était parfaitement inutile d'assigner le mari auquel la loi accordait un délai de six mois pour exprimer ses intentions, si on devait agir ensuite comme si le mari ne devait pas être consulté. — L'espèce ne présentait d'ailleurs aucun des cas d'urgence qui permettent de se passer de l'autorisation du mari pour procéder avec celle de la justice (*Lois de la Procédure civile*, n° 2925 *bis*, J. Av., t. 74, p. 257, art. 663, § 47).

En déclarant, sur la seconde question, que le tribunal qui avait rendu le jugement infirmé devait connaître du partage, parce qu'il résultait de l'art. 822, C. N., une attribution spéciale de juridiction en sa faveur, la Cour d'Orléans indique très-explicitement qu'elle ne veut pas adopter la doctrine des arrêts de la Cour suprême (J. Av., t. 74, p. 330, art. 700; J. Av., t. 82, p. 104, art. 2593).

ARTICLE 2962.

TRIBUNAL CIVIL DE TOULOUSE.

INTERDICTION. — REQUÊTE. — INTERROGATOIRE. — DÉLAI.

Il est régulièrement procédé à l'interrogatoire du défendeur à l'interdiction, bien qu'il se soit écoulé moins de 24 heures depuis la signification de la requête tendante à interdiction (art. 893 et 329, C.P.C.).

(Marquès.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il n'y a pas lieu de s'arrêter au moyen de nullité invoqué dans la forme au nom de Marquès père, et fondé sur la combinaison des art. 893 et 329, C.P.C.; qu'en fait, l'interrogatoire de Marquès auquel il a été procédé le 2 octobre dernier a été précédé de la notification de la requête et de l'avis du conseil de famille, qui lui a été faite la veille, ainsi que cela résulte de l'exploit par lequel cette notification a été constatée ; que, dès lors, il a été satisfait aux dispositions de l'art. 893 ; qu'il est vrai qu'il ne résulte point de l'exploit susénoncé qu'un délai de 24 heures se soit écoulé entre la signification de cet exploit et l'interrogatoire ; que le

contraire s'évince même de l'indication de l'heure de cette signification mentionnée seulement sur la copie de l'exploit ; mais que l'art. 329, qui exige ce délai, n'est relatif qu'à la procédure à suivre pour les interrogatoires sur faits et articles et ne peut être étendu, alors surtout qu'on voudrait en prescrire l'observation, à peine de nullité, à la procédure en interdiction; que le tribunal est d'ailleurs convaincu dans l'espèce que l'intervalle qui s'est écoulé entre la signification de la requête et de l'avis du conseil de famille, et l'interrogatoire, a été suffisant pour éviter les dangers dont le législateur était préoccupé lorsqu'il a édicté l'art. 329.

Du 6 janv. 1857.—1re Ch.—MM. Fort, prés.—Guiot, Saint-Gresse, Mazoyer fils, av.

Note. — L'art. 329 n'a rien à faire en pareille circonstance, il faut que la requête et l'avis du conseil de famille soient signifiés avant l'interrogatoire, mais il n'est pas nécessaire que cette signification ait eu lieu 24 heures d'avance. Si, nonobstant le défaut de signification, le défendeur consent à répondre à l'interrogatoire, la procédure est régularisée, mais il a le droit de refuser de répondre jusqu'après la signification qui lui fait connaître les faits articulés à l'appui de sa demande en interdiction (*Lois de la Procédure civile*, n° 3017 *bis*, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 424, note 1).

ARTICLE 2963.

COUR IMPÉRIALE DE DOUAI.

Action possessoire.—Pétitoire.—Tribunaux.—Compétence.

Le tribunal saisi d'une action en réparation de faits qui portent atteinte à la propriété d'un terrain ne doit pas se déclarer incompétent sur le motif qu'il s'agit d'une action possessoire, alors que ces faits remontent à plus d'un an et jour.

(Pouré *C.* Lenglet.)

Action par M. Pouré contre M. Lenglet, devant le tribunal d'Avesnes, afin d'obtenir l'enlèvement de constructions et de dépôts de bois trop rapprochés d'une haie mitoyenne. Jugement par lequel le tribunal se déclare d'office incompétent en ces termes :

Le tribunal ; — Considérant qu'il est résulté des explications et de l'aveu des parties que la haie établie sur la limite de la propriété est mitoyenne ; qu'en conséquence, chaque propriétaire est censé avoir fourni la moitié du terrain sur lequel elle est plantée, plus la distance fixée (à défaut de statuts locaux) à cinquante centimètres de

chaque côté de ladite haie et nécessaire à sa nourriture ; — Considérant qu'il s'agit, dans l'espèce, d'entreprise faite par le sieur Lenglet sur ledit terrain, et consistant soit en bâtiments dont les toitures déversent leurs eaux sur cette haie mitoyenne, soit en un puits et un trou à fumier, qui seraient creusés à une distance trop rapprochée du centre de la haie, soit en amas de terre déposés et un mur élevé à moins de 50 centimètres du centre de ladite haie, et de manière à faire périr les racines ; — Que la demande formée contre ledit sieur Lenglet par le sieur Pouré n'est donc en réalité qu'une action possessoire en complainte de la compétence du juge de paix ; — Considérant qu'il importe peu que le demandeur ait conclu à des dommages-intérêts à raison du préjudice causé par les entreprises, ces dommages-intérêts n'étant que l'accessoire de la demande possessoire et n'altérant pas sa nature ; — Considérant que les juridictions sont d'ordre public ; — Statuant en matière ordinaire et en premier ressort, dit qu'il a été incompétemment saisi et condamne le demandeur aux dépens.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que les faits qui motivent la demande remontaient à plus d'un an et jour, et que l'action était essentiellement pétitoire ; — Que le tribunal s'est donc à tort déclaré incompétent ; — Infirme le jugement, et, pour être statué sur le litige, renvoie les parties devant le tribunal de 1re instance de Valenciennes.

Du 30 juill. 1856.

REMARQUE. — Je conçois que la Cour se soit bornée à constater, pour infirmer la sentence des premiers juges, que l'action était et ne pouvait être que pétitoire. Mais je vais plus loin que la Cour, et je pense que le tribunal d'Avesnes ne pouvait pas substituer son appréciation à celle du demandeur, et renvoyer celui-ci à se pourvoir au possessoire quand il lui avait convenu de se pourvoir au pétitoire. Une partie troublée dans la jouissance de sa propriété peut, à son gré, employer la voie du pétitoire ou celle du possessoire; les juges peuvent bien condamner le demandeur, si son action pétitoire est reconnue mal fondée et si, par exemple, il ne justifie pas de ses droits de propriété, mais ils ne peuvent pas lui dire : Vous avez eu tort de former une action pétitoire, nous nous déclarons incompétents : adressez-vous aux juges du possessoire. Il n'est qu'un cas où le déclinatoire soit régulier, c'est celui où une partie a prétendu saisir un tribunal civil d'une action qualifiée possessoire et à l'appui de laquelle la possession est seule invoquée (art. 26, C.P.C., *Lois de la Procédure civile*, nos 127, mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 344, note 1).

ARTICLE 2964.

TRIBUNAL CIVIL DE TOULOUSE.

Ordre.—Contredit.—Désistement.—Créancier forclos.

Le contredit formé par un créancier contre une collocation dans le règlement provisoire d'ordre peut, malgré le désistement du contredisant, être repris au nom de la masse par l'avoué du dernier créancier colloqué (art. 756 et 760, C.P.C.).

(Dilhan *C.* de Bardies.)—Jugement.

Le tribunal ;—En ce qui touche le contredit de Moulis et Vergès relatif à l'association intervenue au profit du sieur de Bardies :—Attendu que ces deux créanciers s'étant désistés de ce contredit, le 29 décembre dernier, sur le procès-verbal d'ordre, la conséquence légale de ce désistement serait de faire considérer ledit contredit comme non avenu ; mais que l'avoué du dernier créancier représentant la masse a soutenu d'abord que le désistement de Moulis et de Vergès n'était pas régulier dans la forme comme n'ayant pas été accepté par le sieur de Bardies, conformément aux dispositions de l'art. 402, C.P.C.;—Que d'ailleurs, ce désistement, fût-il régulièrement fait et accepté, ne saurait empêcher la masse des créanciers de reprendre leur contredit et de s'en prévaloir ;—Attendu que le tribunal doit d'abord apprécier le second de ces divers moyens, l'examen du premier pouvant devenir inutile dans le cas où il serait reconnu que, même en présence d'un désistement régulier et valable, la masse des créanciers est recevable à se prévaloir du contredit abandonné ;—Attendu sur ce point que, s'il est vrai que dans les situations ordinaires et individuelles, le créancier qui fait un contredit n'a de contradicteurs qu'au moment où il se soutient, et qu'en y renonçant, il le fait lui-même disparaître, il n'en saurait être ainsi au respect de la masse des créanciers ; qu'en effet, puisqu'aux termes de l'art. 760, C.P.C., le législateur a voulu que l'avoué du dernier créancier colloqué fût mis en cause lors des débats, sur l'audience, des contredits élevés dans l'ordre, il faut nécessairement reconnaître qu'il a donné par là à cet avoué constitué ainsi mandataire légal de la masse le droit de veiller à la conservation des intérêts concentrés dans ses mains ; que l'une des prérogatives essentielles de ce droit, c'est incontestablement la faculté, l'obligation même, pour l'avoué mandataire, de concourir au succès de contestations dont la solution peut intéresser la masse ; mais que l'exercice de cette faculté, de cette obligation, serait le plus souvent illusoire, si les contredits une fois couchés sur le procès-verbal n'étaient acquis à la masse, si ces contredits qui doivent profiter à tous les créanciers n'étaient point considérés comme la propriété de tous ; que si l'on admettait que le

créancier contredisant peut, après l'expiration du mois pour contredire, faire entièrement disparaître, par son desistement, même au préjudice des droits de la masse, le contredit qu'il avait formé, on exposerait l'intérêt collectif des créanciers à des conséquences qui pourraient, comme dans l'espèce, lui devenir nuisibles; que c'est précisément dans le but de prévenir et d'empêcher un résultat de cette nature que la loi a donné à l'avoué du dernier créancier colloqué le droit de s'opposer à tout acte qui aurait pour but de porter atteinte aux intérêts de la masse, et, comme une conséqunece virtuelle et nécessaire de ce droit, de se prévaloir d'un contredit dont le résultat peut profiter à tous ;—Attendu que l'objection tirée de ce que la loi, ayant déterminé un délai pour l'exercice du droit de contredire, le silence gardé pendant le cours de ce délai opère une déchéance et fait encourir la forclusion aux créanciers qui n'ont pas usé de ce droit, manque de fondement dans le cas dont il s'agit, puisque la forclusion prononcée par l'art. 756, C.P.C., ne peut atteindre la masse des créanciers, qu'en effet, l'art. 760: qui exige que les créanciers postérieurs aux créances contestées soient représentés dans la cause par l'avoué du dernier creancier colloqué, à moins qu'ils ne préfèrent contester individuellement à leurs frais, s'applique précisément aux créanciers forclos, faute de contredire, et contestants et contestés devant se trouver dans l'insiance ; que la forclusion dont parle l'art. 756 a pour effet de les empêcher d'élever personnellement d'autres contestations, mais ne leur interdit pas de se prévaloir de celles régulièrement faites dans les délais de la loi ;—Attendu qu'il suit de là que le créancier représentant la masse doit être autorisé à reprendre et à faire valoir le contredit abandonné par Moulis et Vergès.

Du 2 février 1857.

Note. — Ce jugement confirme l'opinion émise par mon honorable collaborateur, *M. Amb. Godoffre*, dans sa revue sur la jurisprudeuce en matière d'ordre, J. Av., t. 80, p. 261, art. 2093 Pour éviter toute difficulté, il est prudent que les créanciers intéressés au maintien du contredit y adhèrent avant l'expiration du délai de forclusion. — La Cour de Paris a jugé qu'en matière de distribution par contribution, le contredit formé par un créancier profite à tous les autres qui peuvent le reprendre en cas de desistemeut de la part de son auteur. Arrêt du 10 août 1853 (J. Av., t. 79, p. 273, art. 1790).

ARTICLE 2965.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

1° ORDRE.—APPEL.—AVOUÉ DU DERNIER CRÉANCIER COLLOQUÉ.—CRÉANCIER.—INTERVENTION.

2° JUGEMENT.—QUALITÉS.—RÈGLEMENT.

3° ORDRE. — CONTREDIT. — DÉLAI. — FORCLUSION. — ADJUDICATAIRE.

1° *Lorsque sur l'appel d'un jugement sur contredit, en matière d'ordre, l'avoué du dernier créancier colloqué, représentant tous les créanciers postérieurs à ceux dont la collocation est contestée, a été intimé, l'intervention de l'un de ces créanciers n'en est pas moins recevable, mais elle a lieu, dans tous les cas, aux frais de l'intervenant* (art. 760, C.P.C.).

2° *Le règlement des qualités d'un jugement par un juge qui n'a assisté ni aux plaidoiries ni à la prononciation du jugement entraîne la nullité de ce jugement* (art. 145, C.P.C.).

3° *L'expiration du délai pour contredire empêche le créancier qui est en même temps adjudicataire de réclamer utilement les intérêts des sommes colloquées, qui avaient été demandés par l'acte de produit et que le règlement provisoire de l'ordre n'a pas alloués* (art. 756, C.P.C.).

(Vernet *C.* Pissavy.)—ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche l'intervention de Jeanne Bertrand, veuve Lafond :—Considérant que Pierre Duclaux a été appelé et qu'il est devant la Cour en qualité d'avoué du dernier créancier colloqué ; qu'il représente légalement tous les autres créanciers postérieurs en ordre à ceux dont la collocation fait l'objet du procès ; que, dans cette position, la veuve Lafond, qui ne contestait pas, peut intervenir, mais à ses frais, conformément au principe général en matière d'ordre, écrit dans l'art. 760, C.P.C. ;—En ce qui touche la nullité pour vice de forme du jugement du 15 mars 1856 dont est appel :—Considérant, en droit, que les qualités font partie essentielle du jugement ; — Que d'après l'art. 7 de la loi du 20 avril 1810, un jugement ne peut être rendu que par les magistrats qui ont assisté à toutes les audiences de la cause ;—Que c'est par application de cette disposition que l'art. 145 du Code précité ordonne que les qualités seront réglées par le juge qui aura présidé, et en cas d'empêchement, par le plus ancien, suivant l'ordre du tableau ; qu'une telle attribution est d'ordre public ;—Considérant, en fait, que, dans l'espèce, les qualités du jugement ont été réglées par un magistrat qui n'avait pas concouru audit jugement ; qu'il y a lieu dès lors de l'annuler, mais en évoquant, la cause étant disposée à recevoir une décision définitive ;—Au fond :—Considérant,

quant au dire de Pissavy, qu'en ordonnant, par son arrêt du 7 juin 1854, que Pissavy serait colloqué en sous-ordre sur la femme Vernet pour la somme de 178 francs, et ses accessoires légitimes, la Cour a notamment entendu la collocation des intérêts de ladite somme, depuis l'époque où Pissavy a été obligé de rapporter son prix de vente aux créanciers Vernet, jusqu'à la clôture de l'ordre, et que, devant la Cour, cette interprétation de l'arrêt n'est plus contestée;—Considérant, sur le dire de la femme Vernet, que par sa requête de production en date du 24 novembre 1851, elle avait demandé au juge-commissaire sa collocation pour les intérêts de ses créances, depuis le jour de l'adjudication jusqu'à la clôture du l'ordre ;—Que le règlement provisoire, en la colloquant pour diverses sommes capitales s'élevant ensemble à 21,247 fr. 50 cent., ne lui alloue aucun intérêt, et qu'elle n'a pas contredit de ce chef dans les délais impartis par les art. 755 et 756, C.P.C. ;—Considérant, d'autre part, que la somme à distribuer étant expressément aussi, non-seulement du principal des prix d'adjudication dus par la femme Vernet et par Pissavy, mais encore des intérêts de ces prix, le capital et les intérêts faisaient partie incontestable de la distribution à opérer contradictoirement entre les divers créanciers produisants;—Considérant que le créancier qui est en même temps adjudicataire ne peut, en invoquant après coup les principes, soit de la compensation, soit de la confusion, se soustraire à la forclusion qu'il a encourue et se créer des avantages non débattus; que, faute par lui d'avoir défendu ses droits par des mandataires fidèles et diligents, il perd, pour ne les avoir pas réclamés, les intérêts qui sont à la charge du débiteur originaire jusqu'à la clôture définitive de l'ordre ;—Par ces motifs ;—Reçoit la veuve Lafond intervenante ; annule en conséquence avec toutes les parties, pour vice de forme, le jugement du 15 mars 1856 ; mais évoquant et prononçant au fond, sans qu'il soit besoin de s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel par la veuve Lafond, déclare la femme Vernet non recevable à réclamer les intérêts des sommes pour lesquelles elle a été colloquée, tant au règlement provisoire du 23 déc. 1851, qu'en vertu du jugement du 6 mai 1853 et de l'arrêt du 7 juin 1854; la déclare également non recevable et en tous cas mal fondée dans le surplus de ses conclusions prises devant la Cour, l'en déboute ;—Dit et ordonne que Jean Pissavy ou ses représentants seront colloqués pour les intérêts de la somme de 1,780 francs depuis l'époque où ladite somme a été rapportée dans l'ordre aux créanciers Vernet jusqu'à la clôture définitive, mais seulement sur les créances extradotales à la femme Vernet;—Condamne la femme Vernet et son mari, pour la validité, aux dépens des causes de première instance et d'appel, sauf les frais de l'intervention de Jeanne Bertrand, veuve Lafond, devant la Cour, lesquels frais demeureront à sa charge ; dit enfin que

les dépens exposés par Pierre Ducloux, avoué du dernier créancier colloqué, seront employés en frais privilégiés d'ordre.

Du 14 janv. 1857.—1re Ch.—MM. Meynard de Franc, p. p. —Salvy, Salveton et Allary, av.

NOTE. — Sur la première question aucune difficulté ne pouvait se présenter, puisqu'il s'agissait de l'application pure et simple du texte de la loi.

On sait que je n'admets pas que la nullité du règlement des qualités entraîne celle du jugement. Quant à la nullité des qualités, elle est manifeste. Voy. les nombreux arrêts rappelés sous celui de la Cour de cassation, du 22 août 1855 (J. Av., t. 81, p. 262, art. 2347), et un autre arrêt de la même Cour du 22 avril 1857 (*suprà*, p. 124, art. 2914).

La forclusion était encourue par le créancier adjudicataire et il devait imputer à sa négligence le préjudice que lui causait le défaut de collocation des intérêts. Voy. conf. les nombreux arrêts rappelés J. Av., t. 80, p. 259, art. 2093).

ARTICLE 2966.

COURS DE CASSATION, DE RIOM, ROUEN ET CAEN.

ORDRE.

Je réunis, sous cet article, plusieurs arrêts et une solution d'enregistrement relatifs à la procédure d'ordre qui, comme on sait, est en ce moment l'objet d'une modification soumise au Corps législatif.

I.

Ordre.—Production.—Pluralité.—Droits de greffe.

Est-il dû cinq droits de production pour un même créancier qui a produit successivement à cinq ordres ouverts, à des dates différentes, contre le même individu, pour la distribution du prix de cinq ventes faites à cinq acquéreurs, bien que ces cinq ouvertures d'ordre aient été jointes et qu'il n'ait été fait qu'une seule distribution et un seul procès-verbal de clôture?

Messieurs les rédacteurs du *Journal de l'Enregistrement et des Domaines*, (1857, nº 2118, art. 16592-2º, p. 413), adoptent l'affirmative ainsi qu'il suit :

« Aux termes de l'art. 2 du décret du 12 juill. 1808, il est dû 1 fr. 50 c. pour dépôt de titre de créance, *et ce pour chaque production*. L'instruction 620-3º porte : « Il est dû sur le procès-verbal d'ordre autant de droits de greffe de 1 fr. 50 c. qu'il y a de productions, le décret du 12 juill. 1808 ordonnant de percevoir ce droit pour *chaque* production. » La même règle est reproduite dans l'instruction 1704-3º. En présence de textes

aussi formels, il n'est pas permis de distinguer. Peu importe que les cinq productions aient été faites par le même créancier dans des ordres ouverts contre le même individu, que la clôture de ces ordres ait été précédée de la jonction des cinq ouvertures; le droit étant dû pour chaque production, et non pour chaque créancier produisant, cinq droits de 1 fr. 50 c. doivent être perçus sur le procès-verbal d'ordre. »

Cette solution me paraît devoir être suivie. Voy. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 258, le décompte de la formule, n° 738.

II.

Ordre.—Adjudicataire.—Dire. — Jugement. – Appel.—Indivisibilité.

Lorsque l'adjudicataire, par un dire sur le procès-verbal d'ordre contredit par des créanciers produisants, a demandé que certains créanciers hypothécaires laissés mal à propos en dehors de la procédure d'ordre, y soient appelés, le jugement qui intervient sur cette difficulté est un jugement sur incident d'ordre. L'appel doit en être relevé dans les dix jours de la signification à avoué, et si l'appel est tardif à l'égard de certains créanciers, il est non recevable vis-à-vis de tous à raison de l'indivisibilité de la procédure (art. 763, C.P.C.).

(Debard *C.* Déroche.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que Debard était partie dans l'ordre comme adjudicataire, et même pour des frais comme créancier, et qu'il a fait sa situation lui même en déposant dans le cahier d'ordre, et sous forme ordinaire de dires et contredits, sa demande en sursis et sa demande en appel en cause d'autres créanciers hypothécaires mal à propos selon lui restés en dessous de la poursuite en distribution ; que par la forme et par le fond, c'était bien là un véritable incident à ordre, entendu ainsi entre toutes parties et apprécié de même par le jugement attaqué ; — Qu'il suit de là que l'appel n'ayant pas été interjeté à l'égard de plusieurs des créanciers intéressés, dans le délai de l'art. 763, C.P.C., est non recevable à l'égard de tous, puisque l'objet de l'incident mettait en question l'ordre lui-même, dont la procédure est de sa nature et à cet aspect indivisible, procédure organisée par des règles spéciales pour diminuer les frais et marcher avec célérité; — Par ces motifs, rejette appel avec amende et dépens.

Du 2 déc. 1857.—Cour impériale de Riom.—1re Ch.—MM. du Molin, prés.– Godemel, Salvy, av.

Il est incontestable qu'il s'agissait d'un incident d'ordre et que l'appel devait être interjeté dans les délais prescrits par

l'art. 763, C.P.C. (Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 2586 *bis*, *Formulaire*, t. 2, p. 275, note 1). Dans l'espèce, la procédure était indivisible, puisque l'économie de l'ordre était entièrement remise en question, l'appelant, pour que son appel fût recevable, aurait dû par conséquent intimer, en temps utile, toutes les parties, bien qu'en règle générale ce principe ne soit pas applicable et que le principe contraire soit consacré par la jurisprudence. Voy. *Lois*, n° 2592 *bis*, *Formulaire*, t. 2, p. 276, note 3, J.Av., t. 80, p. 292, art. 2093.

III.

Ordre.—Règlement définitif.—Appel.—Opposition.

L'ordonnance de clôture définitive d'un ordre ne peut être attaquée que par la voie de l'opposition. S'il en a été à tort relevé appel, la Cour doit d'office prononcer le rejet de cet appel en appliquant la fin de non-recevoir.

(Delamotte.)—Arrêt.

La Cour ; — Attendu que l'appel de la dame veuve Jean-Baptiste Delamotte a pour objet de faire réformer une ordonnance définitive d'ordre, par le motif que le juge-commissaire n'a pu, dans cette ordonnance, faire application des dispositions du jugement qui avait ordonné la rectification des procès-verbaux de collocation provisoire, et n'en a pas tiré les conséquences nécessaires qui, selon elle, en découlaient ; — Attendu que le magistrat commis à une procédure d'ordre, hors le cas prévu par l'art. 775, C.P.C., est un délégué du tribunal devant lequel l'ordre doit être réglé ; que les ordonnances de collocation qu'il arrête, soit provisoirement, soit définitivement, ne constituent pas des jugements, mais de simples ordonnances, dont les critiques doivent être soumises au tribunal dont il est membre et le délégué, soit par un renvoi par lui ordonné à l'audience, si ces critiques s'attaquent à un procès-verbal de collocation provisoire, soit par la voie d'opposition, si elles portent contre un procès-verbal de clôture définitive, anéantissant ou modifiant des droits irrévocablement consacrés dans la procédure d'ordre ; mais que dans cette procédure la voie de l'appel n'est autorisée que contre les jugements rendus par le tribunal entier, et non pas, hors le cas du référé, contre les décisions rendues par un seul magistrat, qui n'exerce pas de juridiction propre, mais seulement des pouvoirs délégués ; — Attendu que les juridictions sont d'ordre public ; que les tribunaux d'appel ne doivent connaître que des difficultés précédemment appréciées en premier ressort par les tribunaux du premier degré ; qu'ils doivent d'office déclarer non recevable tout appel qui porte contre une décision ne réunissant pas, d'après la loi, le caractère de jugement ; qu'autre-

ment, par ce, ils violeraient le principe d'ordre public des deux degrés de juridiction, qui s'opposent à ce qu'ils se saisissent d'un appel interjeté après les délais, ou contre un jugement rendu en dernier ressort ; qu'ainsi donc, malgré le silence gardé par les intimés, la Cour doit déclarer non recevable l'appel de la dame veuve Jean-Baptiste Delamotte contre l'ordonnance de clôture définitive rendue par M. d'Imbleval, juge-commissaire à l'ordre ouvert pour la distribution des biens vendus par Paul-Emile Delamotte, sauf à cette dame, si elle le juge convenable, à porter sa réclamation devant le tribunal compétent pour en connaître ; — Attendu d'ailleurs, qu'outre la violation de l'ordre de juridiction l'appel de la dame veuve Jean-Baptiste Delamotte aurait encore l'inconvénient d'élever, au préjudice du débiteur, le chiffre des frais qui devant le tribunal de première instance serait moindre que devant la Cour, puisque les intimés, ayant tous le même intérêt, devraient, par analogie des dispositions de l'art. 768, C.P.C., y procéder par un seul avoué ; — Ouï M. l'avocat général, déclare non recevable l'appel de la dame veuve Jean-Baptiste Delamotte contre l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre du 4 février dernier, sauf à elle à se pourvoir contre cette ordonnance devant l'autorité compétente, la condamne en l'amende et aux dépens de son appel envers toutes les parties.

Du 18 juin 1857. — Cour impériale de Rouen. — 2e Ch. — MM. Forestier, prés. — Jolibois, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Deschamps, Desseaux, av.

L'opposition devant être faite par voie d'action principale, la Cour est aussi incompétente pour en connaître, tant qu'elle n'a pas été appréciée en première instance, qu'elle le serait pour statuer sur une contestation qui serait portée *de plano* devant elle, sans avoir subi le premier degré de juridiction. Sur la voie de recours dont est susceptible l'ordonnance de clôture d'un ordre, Voy. *Formulaire*, t. 2, p. 287, note 1, et les arrêts rapportés J. Av., t. 80, p. 303, art. 2093; t. 82, p. 75 et 81, art. 2584.

IV.

Ordre. — Clôture définitive. — Omission. — Acquiescement. — Opposition.

C'est par opposition qu'il faut se pourvoir contre une ordonnance de clôture definitive qui omet un créancier colloqué en rang utile dans l'ordre provisoire et dont la collocation n'a pas été contestée. L'adjudicataire, responsable, aux termes des clauses de l'adjudication, du paiement de cette collocation, ne peut être censé avoir acquiescé au règlement définitif et s'être rendu non recevable à l'attaquer, par cela seul qu'il a reçu sans protestation la signification du bordereau délivré mal à propos à un

autre créancier, et qu'il s'est désisté d'un appel pour réformer ce bordereau alors que cet appel n'était pas recevable.

(Bernard *C.* Barallon.)—ARRÊT.

LA COUR ; —Sur la non-recevabilité de l'opposition de Barallon ; Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties qu'il y a eu erreur dans le règlement du 12 avril 1849, en ce qu'il ne comprend pas la collocation de Jeanne Ruffier, femme Valentin, qui figure au tableau de collocation provisoire comme créancière de 1,500 fr., et qui devrait figurer pour pareille somme dans la collocation définitive ; — Que cette erreur s'est reproduite dans le bordereau de 2,024 fr. 59 c. dus par Barallon au moment de la clôture d'ordre, lequel bordereau, déduction faite des 1,500 fr. dont Barallon était responsable à l'égard de le femme Valentin, aux termes de son adjudication, devait être réduit à 524 fr. 59 c.; — Attendu qu'il est de jurisprudence constante qu'une erreur de cette nature peut être rectifiée par la voie de l'opposition, tant qu'il n'y a pas eu exécution de la décision du juge-commissaire ou acquiescement à cette décision ; — Que s'il est vrai de reconnaître qu'une opposition qui remet en question un contrat judiciaire définitivement accepté est tardive et doit être déclarée non recevable, cette fin de non-recevoir ne peut être invoquée dans l'espèce ; — Qu'en effet, l'opposition de Barallon qui frappe le bordereau délivré à Bernard n'atteint que le dernier créancier colloqué, le seul dont la collocation soit modifiée par suite de l'erreur reconnue ; qu'elle ne porte donc aucun trouble dans le règlement définitif de tous les autres créanciers qui précèdent Bernard, pour lesquels seuls Barallon a accepté le règlement définitif du juge-commissaire à l'ordre ; — Attendu qu'on ne peut pas dire que Barallon ait accepté le bordereau délivré à Bernard ; — Soit en ce qu'il aurait reçu sans protestation la signification du transport, que Bernard a fait de partie de sa créance à Delolme, parce que ne pas protester n'est pas accepter ; — Soit en ce qu'il aurait, pour faire réformer le bordereau, interjeté un appel dont il s'est désisté, parce que l'appel n'était pas la voie que Barallon devait prendre pour faire réformer l'erreur commise à son préjudice ; — Qu'il résulte au contraire des documents du procès que Barallon a formulé son opposition le 9 juin 1851 sur le premier commandement de payer qui lui a été fait à la requête de Delolme, cessionnaire de Bernard, opposition qu'il a fait accueillir par un jugement du 25 août 1851; — Et le 18 juill. 1856, sur le commandement qui lui a été fait à la requête de Bernard lui-même, opposition qui est l'objet du procès ; — Attendu que ces deux actes de poursuites sont les seuls à l'encontre desquels Barallon pouvait former son opposition, et qu'ainsi il est démontré non-seulement qu'il n'a point acquiescé au bordereau délivré sur lui au profit de Bernard,

mais encore qu'il a manifesté l'intention de le faire réformer chaque fois qu'il a été saisi d'un commandement de payer ; — Attendu qu'il faut en conclure que les choses étaient encore entières quand Barallon a formé, contre le commandement de Bernard du 10 juin 1856, l'opposition accueillie par le jugement dont est appel, et qu'il y a lieu dès lors de rejeter la fin de non-recevoir ; — Au fond et sur le bien fondé de l'opposition : — Attendu qu'il résulte du transport du 4 oct. 1849 que Bernard a cédé à Delolme un capital de 1327 fr. à prendre sur le bordereau qui lui avait été délivré ; que s'il est dit dans ce transport que Bernard se réservait la priorité pour se faire payer du surplus de cette créance, cette clause ne doit être exécutée suivant la commune intention des parties et dans le sens de la bonne foi qui doit présider aux actes, qu'autant que la somme due en vertu du bordereau délivré suffirait pour désintéresser le cessionnaire et le cédant ; — Attendu qu'il faut donc rechercher si, au jour du commandement de Bernard, 10 juin 1856, et déduction faite de 1327 fr. principal et intérêts, dont il était devenu débiteur de Delolme par la signification du transport, Barallon avait une somme quelconque dont Bernard, en vertu de son bordereau, avait droit de lui demander compte ;—Attendu qu'il ressort d'un compte dressé et accepté par les parties qu'au 10 juin 1856 Barallon avait entre les mains 440 fr. 81 c. qu'il devait tenir à la disposition de Bernard ;— Qu'ainsi le commandement fait par Bernard à Barallon, de payer le montant de son bordereau en quittances ou deniers, procédait bien ; — Que l'opposition faite à ce commandement par Barallon était donc mal fondée, et qu'il y a lieu, par conséquent, d'ordonner la continuation des poursuites ; — Faisant droit à l'appel de Bernard, et sans s'arrêter à la fin de non-recevoir qu'il invoque, laquelle est rejetée ; — Dit qu'il a été mal jugé, bien appelé ; réformant en conséquence la jugement dont est appel et l'annulant ; — Dit que Barallon devait à Bernard au jour du commandement du 10 juin 1856 une somme de 440 fr. 81 c.; — Déclare en conséquence l'opposition de Barallon mal fondée ; renvoie Bernard en continuation des poursuites commencées.

Du 11 juill. 1857.—Cour impériale de Riom.—2e Ch.—MM. Diard, prés.—Grellet, Salvy, av.

A l'appui de cette décision voy. J. Av., t. 80, p. 307, art. 2093 ; t. 82, p. 81, art. 2584, et l'arrêt précédent avec la note qui l'accompagne.

V.

Ordre.—Règlement définitif. — Adjudicataire.—Prix.—Fixation.—Déchéance.

L'acquéreur, qui n'est pas créancier du vendeur et qui n'a fi-

guré dans l'ordre que pour obtenir le remboursement du coût de l'extrait des inscriptions et de la dénonciation aux créanciers inscrits (art. 777, C.P.C), *est recevable à se pourvoir par opposition contre le règlement définitif qui modifie le prix de la vente devenu definitif par l'absence de toute surenchère, sur la notification tendant à la purge, et par la validation de la consignation qui a été faite de ce prix, prononcée par jugement passé en force de chose jugée, alors même que le règlement définitif ne fait que reproduire le règlement provisoire non contesté.*

(Truchy *C.* Dehaynin.)

M. Dehaynin devient adjudicataire du droit au bail emphytéotique d'un terrain sur lequel sont actuellement deux maisons et de deux autres terrains, moyennant le prix de 6,600 fr. et l'obligation de payer, pendant la durée de l'emphytéose, deux rentes dont le montant annuel est de 1150 fr. — La purge des hypothèques a lieu et aucune surenchère ne survient. M. Dehaynin fait offre de 6,600 fr. aux créanciers et consigne cette somme, un jugement du 31 déc. 1847 valide cette consignation. Dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix et où l'adjudicataire produit pour ses frais, le juge commissaire établit la répartition sur le capital de 6,600 fr. et sur la capitalisation, pendant le temps restant à courir, des rentes ci-dessus enoncées, ensemble 85,033 fr. 18 c. Aucune contestation n'est faite et ce n'est que sur la signification des bordereaux de collocation que l'adjudicataire se pourvoit pour faire réduire à 6,600 fr. le prix à distribuer. Jugement du tribunal de la Seine, et, sur l'appel, arrêt de la Cour de Paris, du 3 juin 1856, qui admettent l'opposition et prononcent la réduction demandée.—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'unique moyen tiré de la violation de la chose jugée résultant du règlement définitif de l'ordre :—Attendu qu'il est constaté par l'arrêt attaqué que Dehaynin, défendeur éventuel, acquéreur de l'immeuble appartenant à Mathieu, avait satisfait aux prescriptions des art. 2183 et 2184, C.N., sans qu'il y eût eu de surenchère ;— Attendu qu'aux termes de l'art. 2186, la valeur de l'immeuble est définitivement fixée au prix stipulé par le contrat ; qu'en outre, les offres réelles faites par lui, suivies de consignation, ont été déclarées valables et libératoires par jugement du 8 déc. 1847, rendu entre les parties demanderesses en cassation, et ayant acquis l'autorité de la chose jugée ;—Attendu que si postérieurement, dans l'ordre poursuivi à la requête de Corot, aux droits duquel sont les demandeurs, par suite d'une évaluation différente du prix et des charges, la somme à distribuer a été autre que celle du contrat de vente, en

ce que le juge commis a capitalisé les arrérages des rentes à servir jusqu'à la fin de l'emphytéose, en les réunissant à la somme de 6,600 fr. formant le prix principal, selon le cahier des charges, cette évaluation, maintenue par le règlement définitif, ne saurait être opposée à Dehaynin; qu'en effet, en droit, l'ordre n'a pour objet que la distribution du prix et non sa fixation; que ce prix, dans l'espèce, avait été définitivement réglé par un jugement passé en force de chose jugée; que, quelle que soit l'autorité du règlement d'ordre intervenu postérieurement, elle ne peut concerner que les créanciers du vendeur, ainsi que le démontrent toutes les dispositions du Code de procédure civile; que, dans l'espèce, Dehaynin n'était pas créancier du vendeur; qu'il n'a figuré dans l'ordre que pour la somme de 11 fr. pour les frais énoncés en l'art. 777;—Qu'ainsi, étranger aux opérations de l'ordre, on ne peut lui opposer les dispositions du règlement définitif comme ayant changé le prix de vente antérieurement fixé; et qu'en décidant que ce règlement n'avait pas l'autorité de la chose jugée à son égard, l'arrêt attaqué, loin de violer la loi, n'en a fait qu'une saine interprétation;—Rejette.

Du 21 juill. 1857.—Cour de cass.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés.—Raynal, av. gén. (*concl. conf.*).—Fabre, av.

On trouve dans le même sens Toulouse, 17 déc. 1838 (J. Av., t. 56, p. 156). Un arrêt de la Cour de Riom, du 18 déc. 1848 (t. 74, p. 162, art. 629), a décidé que l'adjudicataire appelé dans un ordre comme créancier peut attaquer l'ordonnance de clôture qui fixe le paiement des bordereaux à une époque antérieure à l'exigibilité du prix de l'adjudication. Voy. aussi dans ce sens Montpellier 6 mai 1848 (t. 73, p. 591, art. 570). Enfin la Cour de Bordeaux, par arrêt du 8 mars 1855 (t. 81, p. 133, art. 2288), a reçu l'opposition d'un acquéreur qui n'avait pas été appelé à l'ordre et qui avait intérêt à faire surseoir, dans la crainte d'une éviction prochaine, au paiement de son prix.

VI.

Ordre.—Clôture partielle.—Bordereaux de collocation.—Paiement.—Caisse des consignations.—Certificat.

Lorsque la clôture partielle d'un ordre a été prononcée et des bordereaux de collocation délivrés en conséquence, l'acquéreur ou la caisse des consignations ne peut se refuser à payer ces bordereaux, quelles que soient à ce sujet les réserves insérées dans le procès-verbal de consignation, sur le motif, soit qu'il doit au préalable être donné mainlevée de toutes les hypothèques grevant l'immeuble acquis, soit que les bordereaux, pour être exécutoires, doivent être appuyés des justifications prescrites par l'art. 548, C.P.C.

(Caisse des consignations *C.* Margueritte.)—ARRÊT.

LA COUR;—Considérant, sur le premier moyen, que Viel, en consignant le prix des biens qu'il avait acquis d'Anselme Marie, avait stipulé qu'aucune portion de ce prix ne pourrait être payée s'il n'était justifié de la mainlevée des nombreuses inscriptions qui grevaient les biens vendus;—Qu'un état d'ordre ayant été ouvert sur le prix consigné par Viel, il a été rendu, le 22 avril 1857, par le juge-commissaire, une ordonnance de clôture définitive partielle; que, par suite de cette ordonnance, et, après les délais prescrits par la loi, il a été délivré à la demoiselle Margueritte un bordereau de la somme dont elle avait obtenu la collocation; que, suivant l'art. 771, C.P.C., le bordereau qui est délivré aux créanciers utilement colloqués est exécutoire contre l'acquéreur; qu'aux termes de l'art. 758, en cas de contestation, le commissaire renverra les contestants à l'audience, et, néanmoins, arrêtera l'ordre pour les créanciers antérieurs à ceux dont les créances sont contestées, et ordonnera la délivrance des bordereaux de collocation de ces créanciers, qui ne seront tenus à aucun rapport à l'égard de ceux qui produiraient postérieurement;—Qu'il résulte des articles de loi précités que l'acquéreur qui, après une ordonnance de clôture définitive partielle de l'ordre, a payé les créanciers auxquels des bordereaux avaient été délivrés, est valablement et définitivement libéré jusqu'à concurrence du montant de ces mêmes bordereaux, et qu'il ne peut plus être inquiété quant à cette portion du prix par les créanciers postérieurs en ordre à ceux colloqués; que l'acquéreur contre lequel ces bordereaux sont exécutoires ne peut, sous aucun prétexte, en refuser le paiement; que la Caisse des dépôts et consignations, qui n'est autre chose que l'acquéreur, ne le peut pas davantage; que la clause insérée dans l'acte de consignation, qui impose comme condition du retrait de tout ou partie de la somme consignée la mainlevée de toutes les inscriptions grevant le bien vendu, ne peut justifier le refus fait par la Caisse des dépôts et consignations de payer le bordereau délivré à la demoiselle Margueritte, par le motif qu'elle n'apporterait pas la preuve de la mainlevée de toutes les inscriptions requises sur les immeubles achetés par Viel;—Que cette clause, dont l'unique but est de mettre l'acquéreur à l'abri de l'action des créanciers inscrits, lorsqu'il aura payé son prix, n'a été insérée et ne peut recevoir son application que pour le cas où la loi n'a pas pris elle-même le soin de pourvoir à la sécurité de l'acquéreur par des dispositions spéciales, et de le garantir de toute inquiétude contre les créanciers dont les inscriptions subsistent encore après une clôture définitive partielle de l'ordre et un paiement partiel de son prix; que l'entendre autrement serait contraire à son véritable sens et rendre inexécutable l'art. 758, C.P.C., qui autorise la déli-

vrance des bordereaux aux créanciers dont les créances sont antérieures à celles contestées;—Considérant qu'il n'est pas allégué que les autres conditions de l'acte de consignation n'aient pas été remplies; —Considérant, sur le second moyen, que l'exécution d'un jugement prononçant une mainlevée, une radiation d'inscriptions, un paiement ou quelque chose à faire, pouvant souvent être sans remède, l'art. 548, C.P.C., a exigé, comme condition préalable, qu'elle ne puisse avoir lieu contre des tiers que sur le certificat de l'avoué de la partie poursuivante, contenant la date de la signification du jugement faite au domicile de la partie condamnée, et sur l'attestation du greffier constatant qu'il n'existe contre le jugement ni opposition ni appel; — Que, d'après ses termes, l'art. 548 ne doit recevoir son application que quand il s'agit de l'exécution de jugements ou de décisions judiciaires qui doivent être signifiés et qui peuvent être attaqués par la voie de l'appel ou de l'opposition; que ce serait méconnaître son texte comme son esprit que de subordonner à la production des certificats qu'il prescrit l'exécution d'un titre qui n'est point soumis à la formalité de la signification, et contre lequel la loi n'admet ni l'opposition ni l'appel, le tiers, dans ce cas, n'ayant point à craindre le danger que la loi a voulu prévenir;—Que le bordereau délivré par le greffier à la demoiselle Margueritte, après l'ordonnance de clôture définitive partielle de l'ordre, est un titre exécutoire par lui-même contre l'acquéreur, aux termes de l'art. 771, C.P.C., et le paiement qui en est fait sur sa simple présentation libère définitivement l'acquéreur, jusqu'à concurrence de la somme payée; qu'il n'existe donc aucun motif pour soumettre son exécution aux prescriptions de l'art. 548, C.P.C.;—Qu'il importe peu que l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre soit considérée comme un jugement et susceptible d'être attaquée, soit par la voie de l'appel, soit par la voie de l'opposition, soit par celle de la tierce opposition; que ce n'est pas de l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre, dont la demoiselle Margueritte demande l'exécution, mais bien du bordereau qui a été délivré par suite de cette ordonnance et auquel la loi donne force exécutoire;—Que le certificat du greffier constatant qu'il n'y a eu ni opposition ni appel contre l'ordonnance de clôture définitive de l'ordre serait d'ailleurs sans aucune utilité, soit parce que, quel que fût le résultat du recours exercé contre cette ordonnance, le paiement du bordereau n'en serait pas moins libératoire pour l'acquéreur, soit parce que la délivrance des bordereaux par le greffier atteste suffisamment que l'ordonnance de clôture n'a point été attaquée;—Que l'art. 771, C.P.C., déclarant le bordereau délivré par le greffier exécutoire contre l'acquéreur, sans distinguer s'il était ou non partie à l'ordre, le déclare par cela même exécutoire contre la Caisse des dépôts et consignations, qui, ainsi qu'on l'a déjà dit,

n'est autre que l'acquéreur lui-même;—Que le refus fait par la Caisse des dépôts et consignations de payer le bordereau délivré à la demoiselle Margueritte n'est donc pas mieux fondé sur ce second moyen que sur le premier;—Par ces motifs, confirme l'ordonnance de référé dont est appel et condamne l'appelant à l'amende.

Du 30 mai 1857.—Cour impériale de Caen.—2e Ch.—MM. Daigremont St-Manvieux, prés.—Février, av. gén., (*concl. contr.*)—Bertauld, Paris, av.

Il est manifeste que les bordereaux délivrés à la suite d'un règlement définitif partiel (art. 758, C.P.C.) ont la même force exécutoire que les bordereaux délivrés après un règlement définitif total, et, d'un autre côté, que l'art. 548, C.P.C., n'a rien à faire en pareille matière, l'adjudicataire étant débiteur du prix vis-à-vis des porteurs de bordereaux, qui constituent un titre délivré directement contre lui : Voy. conf., tribunal civil de Cahors, 22 juill. 18.0 (J. Av., t. 75, p. 592, art. 968), et *Formulaire*, t. 2, p. 292, note 1.

ARTICLE 2967.

COUR IMPÉRIALE DE BASTIA.

PÉREMPTION. — TRIBUNAUX DE COMMERCE. — INDIVISIBILITÉ.

La péremption d'instance est admise devant les tribunaux de commerce comme devant les tribunaux civils; demandée par l'un des défendeurs elle profite à tous les autres, si elle est également acquise à tous les défendeurs contre tous les demandeurs (art. 397 et 399, C.P.C.).

(Luciani *C.* Lazarotti.) — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que, par exploit dûment enregistré de l'huissier Pieraggi, à la date du 7 fév. 1856, Luciani (Simon) a demandé la péremption de l'instance introduite, le 1er oct. 1841, devant le tribunal de commerce de Bastia, et tendant à le faire condamner, solidairement avec Pierre Colonna, de Piedigriggion, au paiement de différentes sommes réclamées par les frères Lazarotti; — Considérant qu'aucun acte valable n'a été signifié par l'une ou l'autre des parties, pendant l'espace de temps qui s'est écoulé entre le 1er oct. 1841 et le 7 fév. 1856; — Que, par suite, la discontinuité de poursuites a duré plus de trois ans et six mois; — Que cette vérité n'est pas contestée par l'intimé, lequel soutient seulement devant la Cour, comme il l'a fait devant les premiers juges: 1° que les instances engagées devant les tribunaux de commerce ne sont pas soumises à la

péremption triennale ; 2° que la demande de l'appelant ne peut être accueillie, parce qu'elle est formée par un seul des défendeurs ; — Considérant, sur le premier point, que, sous la législation antérieure au Code de procédure, la péremption d'instance était indistinctement admise par toutes les juridictions, et notamment par les tribunaux de commerce ; qu'elle se concilie parfaitement avec l'esprit de la loi qui, dans les matières commerciales, a prescrit une procédure prompte et expéditive, et que l'on ne pourrait pas comprendre que le législateur eût voulu prolonger pendant trente ans les instances pour lesquelles il a exigé la célérité et proscrit les lenteurs, tandis qu'il a borné à trois ans la durée de celles pour lesquelles il ne s'est pas montré aussi sévère ; — Considérant que l'art. 397, C.P.C., est conçu dans des termes tellement généraux et absolus, qu'il ne saurait admettre aucune distinction arbitraire ; qu'il proclame une de ces règles positives et générales qui doivent incontestablement s'appliquer à tous les tribunaux quelconques, si elles n'ont pas été détruites par des prescriptions spéciales et contraires, et si elles ne sont pas, d'ailleurs, incompatibles avec l'organisation des juridictions devant lesquelles l'instance a été engagée ; que vainement voudrait-on prétendre que le titre 25 du livre 2 du Code de procédure civile et le Code de commerce, dans ses articles relatifs à la procédure, ne parlent pas de la péremption, puisque l'on ne saurait contester que ces différentes dispositions législatives n'ont pas organisé un système complet, et que les fréquentes lacunes qui s'y rencontrent démontrent la nécessité de recourir très-souvent aux principes généraux de la procédure ordinaire ; — Considérant que l'on serait également malvenu à soutenir que l'absence des avoués devant les tribunaux de commerce doit faire repousser la péremption triennale ; — Qu'en effet, le texte même de l'art. 397 précité prononce incontestablement que les instances civiles ne sont pas moins éteintes par la discontinuation de poursuites pendant trois ans, dans le cas où il n'y aurait pas eu constitution d'avoué ; — Considérant, enfin, que le système contraire, embrassé par le jugement dont est appel, impliquerait une contradiction vraiment inqualifiable, puisque les instances commerciales seraient à l'abri de la péremption tant qu'elles seraient pendantes devant les tribunaux du premier degré, et que, cependant, d'après les termes formels des art. 648, C. comm., et 469, C.P.C., elles seraient atteintes par les dispositions de l'art. 397 susvisé ; qu'il échet donc de faire droit à l'appel relevé par la partie de Nicolini ; — Considérant, sur le deuxième point, que l'instance forme un même ensemble, un tout indivisible ; — Que l'on ne peut pas concevoir qu'elle puisse, en même temps, s'éteindre pour une partie et subsister pour l'autre; — Qu'une prétention semblable serait proscrite par les art. 397 et 401, C.P.C., dont le premier ne fait aucune distinction ni quant au

nombre des parties ni même quant à la diversité des intérêts qu'elles pourraient avoir, et dont le second, portant que, dans aucun cas, on ne pourra opposer aucun des actes de la procédure éteinte, prononce conséquemment l'anéantissement complet de la procédure entière ; — Que s'il est vrai que l'interruption pratiquée envers l'une des parties interrompt la péremption à l'égard des autres, il doit être également vrai, d'après le même principe de l'indivisibilité, que la demande en péremption formée par l'une d'elles, lorsqu'elle est fondée, profite à toutes les autres ; — Que le mauvais vouloir de l'un des litisconsorts ne pourrait enlever aux autres les droits qui leur sont acquis, et qu'il ne peut pas dépendre de l'un d'entre eux de faire revivre une action dont la loi a prononcé définitivement l'extinction ;— Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que la discontinuation des poursuites ayant duré depuis plus de trois ans et six mois, Luciani a pu valablement demander la péremption de l'instance, sans mettre en cause Pierre Colonna qui, bien loin d'avoir un intérêt opposé au sien, s'était obligé solidairement avec lui, en signant pour aval les lettres de change souscrites par la partie de Nicolini, et que la citation du 18 fév. 1856, par laquelle les frères Lazarotti ont déclaré à Luciani et Colonna qu'ils reprenaient l'instance introduite le 1er oct. 1841, ne saurait être considérée comme un acte interruptif, puisqu'elle est postérieure de onze jours à la demande en péremption de Luciani...; — Faisant droit à l'appel interjeté par Luciani contre le jugement du tribunal de commerce de Bastia, sous la date du 5 mai 1856, met au néant le même jugement ; émendant, déclare éteinte et périmée l'instance introduite devant le tribunal de commerce de Bastia, etc.

Du 2 déc. 1856. — 1re Ch. — MM. Gaffori, cons. prés. — Gaffori et Milanta, av.

Note. — La péremption a lieu devant les tribunaux de commerce (*Lois de la Procédure civile*, n° 1411, *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 215, note 5, J. Av., t. 72, p. 623, art. 294, § 6; t. 73, p. 426, art. 485, § 148); elle est acquise à tous quand elle a couru contre tous en vertu du principe d'indivisibilité admis par la jurisprudence.—Voy. J. Av., t. 82, p. 188, art. 2643, l'arrêt de la Cour de cassation du 10 juin 1856, et la *remarque*.

ARTICLE 2968.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

Requête civile.—Délai.—Etablissement public.—Hospice.

Un établissement public qui emploie la voie de la requête civile

pour non valable défense contre une décision judiciaire doit, à peine de déchéance, former la requête dans les trois mois qui suivent la signification de la décision attaquée (art. 481 et 483, C.P.C.).

(Hospice de l'Isle-en-Jourdain *C.* Dardenne.)—ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que, d'après les art. 483 et 1026, C.P.C., le délai de la requête civile est, en général, de trois mois à partir de la signification du jugement ou arrêt attaqué, et qu'il résulte de l'art. 444, même Code, et de l'art. 2227, C.N., que ce délai court contre toutes parties, ainsi que contre l'Etat, les communes, les établissements publics; qu'il n'y a pas d'exception à ce principe dans le cas de non valable défense prévu par l'art. 481 ; que, dès lors, l'arrêt du 12 juin 1854, signifié le 11 août suivant, n'ayant été l'objet d'un pourvoi en requête civile que le 22 avril 1856, il y a lieu de déclarer la requête civile non recevable, en tant qu'elle s'appuie sur le moyen tiré de la non valable défense;... etc.

Du 13 août 1856.—1re Ch.—M. Sorbier, p. p.

NOTE. — Telle est aussi mon opinion. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 1774, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p.427, note 5.

ARTICLE 2969.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

RESSORT. — VALEUR INDÉTERMINÉE. — EVALUATION D'OFFICE. — APPEL.

Les juges d'appel qui ne trouvent, ni dans les conclusions des parties, ni dans le jugement attaqué, la fixation de la valeur du litige, peuvent la déterminer au-dessous de 1,500 *fr. et déclarer d'office l'appel non recevable.*

(Barré *C.* Scholtus.)

J'extrais textuellement la notice suivante du *Journal du Palais*, 1857, t. 1, p. 123 :

« En mars 1852, M. Scholtus, fabricant de pianos, a donné en location à M. Barré un piano droit, en palissandre, moyennant 20 fr. par mois. Cinq mois après, ce piano fut retiré par M. Scholtus et remplacé, pour le même prix, par un autre piano neuf en acajou massif. — Trois ans plus tard, un débat s'est élevé entre les parties. M. Barré prétendait avoir le droit de retenir ce piano comme l'ayant acheté de M. Scholtus au prix de 850 fr., avec faculté d'imputer sur ce prix toutes

les sommes par lui payées jusqu'alors s'élevant à 733 fr. : en conséquence, il complétait le prix par des offres réelles de 117 fr., dont il demandait la validité. A l'appui de sa prétention, il excipait des termes d'une convention verbale et du libellé des quittances à lui délivrées et portant « valeur en compte. » — De son côté, M. Scholtus demandait la restitution du piano et le paiement des mois de location échus. Suivant lui, s'il avait été convenu à l'origine que M. Barré pourrait convertir la location du premier piano en une vente au prix de 850 fr. avec faculté d'imputer sur ce prix les 20 fr. par mois de location qu'il aurait payés, c'était sous la condition expresse qu'il ferait connaître dans les trois premiers mois son intention d'acheter, ce qu'il n'avait pas fait. Il affirmait, en outre, que pareille convention n'avait jamais existé pour le piano neuf qu'il avait livré en échange du premier, et qui, suivant lui, était d'une valeur de 1,650 fr.

« Jugement du tribunal civil de la Seine, *qualifié en premier ressort*, qui accueille la prétention du sieur Scholtus, et décide que Barré n'ayant pas fait connaître son intention d'acheter dans le délai convenu, est non recevable à se prétendre propriétaire du piano, et que par suite ses offres sont nulles ; mais, en autorisant Scholtus à retirer son piano, il ne condamne Barré à lui payer que deux mois et demi de location jusqu'au 19 juin 1855, « à raison, porte le jugement, de l'incertitude du droit des parties. »

« Appel par le sieur Barré.—Appel incident par le sieur Scholtus. — Nul débat n'existait entre les parties sur le point de savoir si le jugement avait été mal à propos qualifié en premier ressort ; cependant la fin de non-recevoir contre l'appel pouvant être élevée d'office, l'organe du ministère public a été invité par la Cour à donner ses conclusions sur ce point.

« M. l'avocat général a pensé que le débat, tel qu'il résultait de la procédure, présentait à juger la question de savoir s'il y avait eu vente ou simplement location d'un piano ; s'il s'agissait du premier piano livré par Scholtus à Barré, il y aurait détermination certaine de sa valeur à 850 fr. résultant de la convention des parties ; mais il n'en est pas de même du second piano qui a remplacé le premier et qui est seul l'objet du litige. Sur ce point, il n'y a ni accord des parties, ni aucun acte de procédure qui permette de dire que la valeur en soit déterminée. Sans doute, en toute autre matière, il serait possible, soit par une expertise, soit à l'aide de pièces et documents précis, et même d'éléments d'appréciation rentrant dans le pouvoir du juge, de fixer la valeur de l'objet du litige. Mais ici il s'agit d'une exception à l'exercice du droit d'appel, et cette exception, surtout en tant qu'elle serait opposée d'office, doit être renfermée dans la limite rigoureuse de la loi de 1838.

Il suffit donc que l'objet du débat soit de valeur indéterminée pour que l'appel soit recevable. »

Arrêt.

La Cour ; — Considérant que soit qu'il s'agisse de la vente, soit qu'il s'agisse de la location du piano réclamé par Scholtus, il résulte des circonstances et des documents de la cause que l'objet du litige était d'une valeur inférieure à 1,500 fr. ; que la sentence dont est appel a donc été rendue en dernier ressort ; — Que si la fin de non-recevoir n'est opposée par aucune des parties, elle tient à l'ordre des juridictions, qui est d'ordre public, et doit être suppléée d'office ; — Déclare les appelants respectivement non recevables dans leur appel.

Du 19 nov. 1856. — 2e Ch. — MM. Lamy, prés. — Moreau, av. gén. (*concl. contr.*). — Collin de St-Mauge et Blondel, av.

Note. — Je ne puis que me référer à la remarque dont j'ai accompagné, J. Av., t. 78, p. 82, art. 1447, un arrêt du 6 avril 1852, rendu dans le même sens par la Cour impériale d'Alger.

ARTICLE 2970.

TRIBUNAL CIVIL DE VERVINS.

Saisie immobilière. — Transcription. — Second saisissant. — Mainlevée. — Aliénation volontaire.

L'existence d'une seconde saisie non transcrite, par suite de la transcription d'une première saisie, ne met pas obstacle à l'aliénation de l'immeuble saisi, lorsque cette aliénation intervient après la mainlevée et la radiation de la saisie transcrite, et avant la transcription de la seconde saisie (art. 680 et 687, C.P.C.).

(Boucher *C.* Loth.)

4 mars 1857, saisie par Morgny d'immeubles appartenant à Bertin. — 16 mars, transcription de la saisie qui demeure non poursuivie. — 23 juillet, saisie des mêmes immeubles à la requête de Loth. — 29 du même mois, refus du conservateur d'opérer la transcription, attendu l'existence de la saisie Morgny. — 2 août, mainlevée de la saisie Morgny. — 6 août, radiation. — 7 août, vente des immeubles à Boucher. L'acte est enregistré, expédié et transcrit le même jour. — 8 août, sommation par l'avoué de Loth à l'avoué de Morgny. — 14 août, transcription de la saisie Loth. — Demande en distraction formée par l'acquéreur.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que la demande de Boucher tend à faire distraire deux immeubles d'une saisie pratiquée à la requête du défendeur Loth sur les époux Bertin ; que cette demande est fondée sur un acte de vente de ces deux immeubles, reçu par M. Thomas, notaire à Aubenton, le 7 août 1857, transcrit le même jour au bureau des hypothèques ; — Attendu que Loth prétend que les époux Bertin, en raison d'une précédente saisie, n'avaient plus la libre disposition des biens dont il s'agit, et que l'acte de vente invoqué ne peut produire effet ;—Attendu en droit qu'aux termes de l'art. 686, C.P.C.., la partie saisie peut aliéner les immeubles jusqu'à la transcription de la saisie ;—Attendu en fait que la saisie de Loth n'a été transcrite que le 14 août, et que la vente invoquée est du 7 du même mois ; que les époux Bertin avaient donc, lors de cette vente, la libre disposition de leurs biens;—Attendu que l'existence d'une précédente saisie régulièrement transcrite ne peut exercer aucune influence sur la solution du procès, cette saisie ayant été abandonnée et la radiation en ayant été faite en vertu d'une mainlevée antérieurement à la vente du 7 août;—Attendu que si cette première saisie et sa transcription ont motivé de la part du conservateur, et conformément à l'art. 680, C.P.C.., le refus de transcription de la saisie de Loth, ce refus ne peut être assimilé à la transcription même ;—Par ces motifs, dit que les deux immeubles dont il s'agit seront distraits de la saisie de Loth, laquelle n'en comprend pas d'autre;—En conséquence, ordonne la radiation de la saisie par M. le conservateur des hypothèques, sur la représentation d'une expédition du présent jugement qui sera mentionné en marge du cahier des charges.

Du 27 nov. 1857.

REMARQUE. — Je n'ai rien à ajouter aux développements déjà donnés sur cette question qui me paraît devoir être résolue en sens contraire. V. mes observations à ce sujet, J.Av., t. 74, p. 315, art. 697, sous un jugement du tribunal civil de la Seine; t. 76, p. 234, art. 1054, dans une dissertation, et t. 78, p. 227, art. 1508, sous un jugement du tribunal civil de Blois, dont je critique la solution conforme à celle adoptée ci-dessus.

La Cour de Paris, le 14 fév. 1834, et la Cour de cassation, le 14 mars 1835 (J.Av., t. 47, p. 684; t. 48, p. 291), ont rendu des décisions qu'on peut invoquer contre ma doctrine. Leurs motifs me paraissent si peu concluants, qu'ils n'ont pas ébranlé ma conviction.

ARTICLE 2971.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

Saisie immobilière.—Jugement par défaut.—Péremption.—Acquiescement.—Date certaine.

Un créancier porteur d'un jugement par défaut, auquel il a été acquiescé, mais dont l'acte d'acquiescement n'a été enregistré qu'après les six mois, ne peut valablement faire saisir immobilièrement les biens de son débiteur, sur la tête d'un tiers acquéreur, bien qu'il soit également porteur d'un contrat contenant garantie, avec affectation hypothécaire.

(Villars *C.* Lannes.)

Le 3 nov. 1852, M. Noël souscrivit au sieur Lannes trois lettres de change de la somme de 2,000 fr. environ, et le même jour, par acte notarié, il consentit à son même créancier un contrat contenant affectation hypothécaire sur ses biens pour sûreté et garantie de la somme prêtée et faisant l'objet des lettres de change.

En vertu de ce contrat, Lannes prit inscription sur les biens de Noël, le 4 nov. 1852. Plus tard, et à l'échéance des lettres de change, le sieur Lannes fit protester à défaut de paiement, et fit condamner le sieur Noël par jugement du tribunal de commerce d'Auch, en date du 9 mars 1856. — Ce jugement fut acquiescé par acte privé dans les six mois de sa date. — Mais cet acte ne fut enregistré que peu de jours après l'expiration de ce temps.

Le sieur Noël ayant vendu sa propriété (un moulin) au sieur Villars, le sieur Lannes lui fit sommation de payer ou de délaisser tant en vertu du contrat d'affectation hypothécaire que du jugement par défaut, acquiescé par le débiteur, comme il est dit ci-dessus.

Puis plus tard il fit saisir l'immeuble vendu au sieur Villars, qui forma opposition à la sommation de payer ou de délaisser, et assigna le créancier saisissant en nullité de la saisie immobilière.

Il se fondait sur ce que, à son regard, tiers acquéreur, le jugement de défaut du 21 oct. 1856 était nul comme n'ayant pas été exécuté dans les six mois, ou comme n'étant pas assorti d'un acte d'acquiescement, ayant date certaine dans ce même temps; il ajoutait que l'acte notarié du 3 nov. 1852 était un simple acte d'affectation hypothécaire garantissant, il est vrai, les lettres de change faisant l'objet de la condamnation prononcée par le jugement par défaut, mais ne pouvant pas donner force d'exécution à ces titres de créance.

On comprend la défense du sieur Lannes. Le jugement par défaut était vêtu suffisamment de toute force exécutoire en-

tre lui et le débiteur par l'acquiescement, enregistré n'importe à quelle date : c'était son titre. Pour le ramener à exécution par voie de saisie, contre son débiteur, comme contre les tiers détenteurs de ses biens, il n'avait qu'à établir que ses biens étaient grevés d'une inscription hypothécaire. Ces derniers ne pouvaient prétexter alors cause d'ignorance, puisque dès le 4 nov. 1852, il avait été pris inscription en vertu du contrat susrelaté. Forcés de faire procéder à la purge de toutes les hypothèques (elles étaient nombreuses), les tiers détenteurs devaient notifier aux créanciers inscrits : or il était créancier inscrit en vertu de cet acte; par réciprocité, il avait le droit de provoquer cette purge et l'ordre qui en est la suite nécessaire, et sur la résistance du tiers détenteur, il avait le droit de saisir immobilièrement, après sommation préalable de payer ou de délaisser.

Ce système ne fut pas accueilli : un jugement du tribunal civil d'Auch du 24 février 1857 annule la saisie immobilière pratiquée dans ces circonstances par le sieur Lannes, créancier, au préjudice du sieur Villars, acquéreur du sieur Noël, débiteur condamné. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu que la sommation du 21 octobre 1856, à Villars, tiers détenteur, et la saisie réelle pratiquée le 24 décembre suivant, l'ont été en vertu d'un jugement du 9 mars 1856, par défaut, alors périmé, et d'un contrat du 3 nov. 1852, qui n'avait pour objet que de conférer à Lannes le droit de prendre hypothèque sur les biens de Noël, son débiteur ; que l'effet entier de cet acte a été produit et réalisé par la prise de l'inscription qui a eu lieu le lendemain ; que ce n'était pas là un titre exécutoire, pouvant servir de base à une saisie immobilière ; que Lannes n'ayant d'autre titre que trois lettres de change n'avait pas le droit, à l'aide de ces simples effets commerciaux, de pratiquer la saisie immobilière dont il s'agit au procès ;—Par ces motifs, démet Lannes de son appel, ordonne que le jugement du tribunal civil d'Auch sortira à effet.

Du 12 août 1857.—1re Ch.—MM. Sorbier, p. p.—Delpech, av.

OBSERVATIONS. — Il est évident que le contrat contenant affectation hypothécaire ne pouvait être considéré comme un titre exécutoire pouvant servir de base à la saisie. Mais est-il bien vrai de dire, avec la Cour d'Agen, qu'un jugement par défaut acquiescé dans les six mois est périmé vis-à-vis de l'acquéreur, par cela seul que l'acquiescement n'a pas acquis date certaine dans les six mois? Il eût été à désirer que la Cour fût moins laconique dans ses motifs.

Quoi qu'il en soit, aucun des documents de la cause ne fait connaître à quelle époque la vente de l'immeuble avait eu lieu, et si, par conséquent, l'enregistrement de l'acquiescement était ou non antérieur à l'aliénation. Il résulte des principes posés dans les *Lois de la Procédure*, nº 651 *bis*, et développés sous un arrêt de la Cour de cassation du 21 juill. 1846 (J. Av., t. 72, p. 163, art. 76), que : 1° vis-à-vis du débiteur, l'acquiescement élève une fin de non-recevoir insurmontable contre la péremption du jugement par défaut, quelle que soit la date de cet acquiescement ou de son enregistrement (Voy. J. Av., t. 75, p. 605, art. 976, et t. 77, p. 522, art. 1358. deux jugements du tribunal civil de Soissons et mes observations);

2° Vis-à-vis des tiers, au nombre desquels je range les acquéreurs, il faut considérer l'époque ou l'acquiescement a acquis date certaine : les créanciers antérieurs à cette époque peuvent se prévaloir de la nullité du jugement, les créanciers postérieurs ne le pourraient pas.

Par les arrêts des 6 avril 1840 et 18 juin 1845, rappelés t. 72, *ubi suprà*, la Cour suprême avait émis une théorie plus radicale en déclarant qu'à l'égard des tiers le jugement par défaut, qui n'avait pas été exécuté dans les six mois de sa date par un acquiescement ayant date certaine, était non avenu, sans qu'il y eût lieu de distinguer entre les créanciers antérieurs et postérieurs à l'enregistrement; mais, dans son arrêt de 1846, déjà cité, la même Cour a décidé qu'on peut opposer à un acquéreur l'acquiescement sous seing privé, donné par le vendeur à un jugement par défaut, si cet acquiescement avait date certaine au moment de l'acquisition et quoiqu'il n'eût pas acquis date certaine dans les six mois. L'acquéreur a été considéré comme étant l'ayant cause du vendeur et non comme un tiers.

Cette doctrine conduirait à une solution diamétralement opposée à celle de la Cour d'Agen, si, dans l'espèce, la vente était postérieure à l'enregistrement de l'acquiescement. Il n'est pas même très-certain que, la vente fût-elle antérieure, en présence de l'existence de l'hypothèque, l'acquéreur soit recevable à prétendre que le titre, valable vis-à-vis du vendeur, ne peut conférer au créancier le droit de suite sur l'immeuble aliéné.

ARTICLE 2972.

TRIBUNAL CIVIL DE CASTELSARRASIN.

Licitation et partage.—Mise a prix.—Réduction.—Conclusions.—Jugement.

La réduction de la mise à prix en matière de vente sur licita-

tion, au lieu d'être demandée par voie de simple requête et jugée en chambre du conseil, comme au cas de vente de biens appartenant à des mineurs, doit être demandée par voie de conclusions d'avoué à avoué, et portée jugée en audience publique (art. 963 et 973, C.P.C.; ord., 10 oct. 1841, art. 9 et 10).

(Treuilhe.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que, bien que dans l'usage suivi jusqu'à ce jour par le tribunal de céans, même dans l'espèce actuelle, en matière de vente sur licitation entre majeurs et mineurs, la réduction de la mise à prix ait été demandée par voie de simple requête, et que la demande ait été jugée par le tribunal, en chambre du conseil, comme au cas de vente de biens appartenant à des mineurs, il s'agit de savoir si, en faisant signifier un acte conclusoire d'avoué à avoué, pour porter une demande de cette nature en audience publique, Me Royère a agi conformément ou contrairement à la loi ;—Attendu, sur ce point, que si on s'attache judaïquement au texte de l'art. 973, C.P.C., il semble que l'on devrait décider que la demande en réduction de la mise à prix, dans le cas de licitation, doit être introduite par voie de requête, puisque cet article renvoie, au sujet de la vente, aux formalités prescrites dans le titre de la vente des biens immeubles appartenant à des mineurs, et que l'art. 963 compris dans ce titre, et prévoyant le cas où, au jour indiqué par l'adjudication, les enchères ne s'élèveront pas à la mise à prix, dispose que le tribunal pourra ordonner, sur simple requête, en la chambre du conseil, que les biens seront adjugés au-dessous de l'estimation ;—Mais attendu qu'un examen attentif du rapprochement de ces deux articles édictés pour deux cas différents conduit à une conséquence contraire; qu'en effet, le renvoi prononcé par l'art. 973, loin de pouvoir être entendu dans un sens absolu, ne peut l'être au contraire que dans un sens limitatif; qu'ainsi cet article n'emprunte à l'art. 963, et par relation, que les formalités communes aux diverses ventes judiciaires, telles que l'estimation, la fixation du délai de l'adjudication, et le mode de leur publication par placards et insertion aux journaux, mais qu'il n'est pas exact de soutenir qu'il lui emprunte aussi la formalité ayant trait à la demande en réduction de la mise à prix, puisque, si la requête est nécessairement attachée à la nature particulière de la vente des biens du mineur, on ne peut dire qu'elle convient aussi spécialement à la vente par licitation ; — Attendu, en effet, que l'art. 963, C.P.C., n'a fait autre chose que féconder le principe posé par l'art. 458, C. N., qui veut que la demande en homologation de la délibération du conseil de famille relative à la vente des biens des mineurs soit formulée par une requête, et qu'il y soit statué par le tribunal en chambre du conseil ; qu'il était donc conforme à la nature des choses que le Code de procédure ci-

ville adoptât le même mode de procéder, en ce qui concerne la demande et le jugement ayant pour objet l'abaissement de la mise à prix, puisque cette demande était l'accessoire de la première, et que le second jugement n'est que la modification du premier ;—Mais attendu que la demande en partage ou licitation, qui s'intente, d'après la loi, par voie d'ajournement, s'intruit par un acte en conclusions d'avoué à avoué, et doit être jugée en audience publique; qu'ainsi la saine raison exige, qu'au cas de licitation entre majeurs et mineurs, la demande en réduction de la mise à prix soit par les mêmes motifs instruite et jugée de la même manière ; — Attendu qu'il est d'autant plus logique de le décider ainsi, qu'une pareille demande, qui ne constitue qu'un simple incident, et peut mettre en jeu l'intérêt individuel de chacune des parties, est susceptible de soulever une question contentieuse qui sort de la compétence de la chambre du conseil, à la différence de celle qui est formée dans le cas de vente des biens des mineurs qui n'affecte qu'un intérêt unique, et par cela même peut se formuler dans une procédure unilatérale ; — Attendu que l'ordonnance du 10 oct. 1841 a consacré cette distinction et interprété dans ce sens les art. 963 et 973, C.P.C., puisque, en tarifant l'acte relatif à la demande en réduction de la mise à prix, en matière de vente des immeubles appartenant à des mineurs, elle accorde un émolument de 5 fr. 50 cent. pour la requête qui doit être présentée à cet effet, tandis que dans l'art. 10 relatif aux licitations, elle alloue le même droit pour un acte de conclusions d'avoué à avoué tendant au même but ;—Attendu que cette entente des deux articles du Code de procédure civile précités n'est contraire ni à l'économie des frais, ni à la célérité des procédures qui ont été l'objet des préoccupations du législateur de 1841, puisque les auteurs de l'ordonnance du 10 oct. 1841 n'ont eu en vue que de mettre le tarif en harmonie avec la pensée et le texte de la loi, et que le règlement qu'ils ont adopté est une œuvre que les tribunaux ne sont pas appelés à juger, mais dont ils doivent, au contraire, assurer dans leurs décisions la stricte exécution ;—Attendu que vainement on objecte que l'acte en conclusions d'avoué à avoué tarifé dans l'art. 10 est le résultat d'une inadvertance, puisqu'il suffit de remarquer le rapprochement de ces deux articles, et l'économie de leur texte, pour se convaincre que ce reproche n'est pas fondé ;—Attendu, en effet, que le paragraphe dernier de l'art. 9 porte expressément que l'émolument alloué pour la requête tendant à autoriser la vente au-dessous de la mise à prix sera la même, lorsqu'il s'agira de la vente d'immeubles dépendants d'une succession bénéficiaire, d'immeubles dotaux, ou provenant soit d'une succession vacante, soit d'un débiteur failli ou qui a fait cession ; qu'il suit donc de cette disposition extensive que l'art. 9 n'a pas voulu assigner à la demande en réduction de la

mise à prix, en matière de licitation, la forme de l'acte qu'il a tarifé, puisqu'il ne l'a pas comprise dans la nomenclature des diverses ventes dont il s'est occupé, et qu'au contraire il a attribué dans l'art. 10 une autre forme à l'acte ayant pour objet une semblable demande au cas de licitation; d'où il suit que les auteurs de l'ordonnance dont il s'agit ont agi sciemment et d'une manière juridique en accordant un émolument pour un acte de conclusions d'avoué à avoué, et en préjugeant ainsi qu'une demande de cette nature devait être portée en audience publique ;—Attendu que cette théorie a été adoptée par la doctrine et sanctionnée par un arrêt de la Cour de Caen du 28 août 1855 (Devill. 56.2.236), conforme aux trois arrêts de Paris, Orléans et Montpellier, rapportés dans le même recueil, tome 53, 2e partie, page 635 ; qu'ainsi il y a lieu de décider que s'agissant, dans l'espèce, d'une vente sur licitation, la demande en abaissement de la mise à prix du premier lot des biens de la succession de feu Marguerite Montané, veuve Treilhé, faute d'enchères égales à la mise à prix au 14 août dernier, jour fixé pour l'adjudication, a été régulièrement formée par l'acte en conclusions d'avoué à avoué du 3 décembre courant, par Me Royère, avoué pour Eliza Barrat, veuve Treilhé, sa partie ;—Par ces motifs, après en avoir délibéré conformément à la loi, jugeant publiquement et en matière de vente sur licitation, a ordonné et ordonne que le premier lot des biens dépendants de la succession de feu Marguerite Montané, épouse Treuilhé, sera de nouveau mis aux enchères, etc.

Du 11 déc. 1857. — MM. Lespiau, prés. — Vialas, pr. imp. (*concl. contr.*).—Royère, av.

NOTE. — C'est là mon opinion. V. J.Av., t. 77, p. 31, art. 1181, lettre F *bis;* p. 294, art. 1272; t. 78, p. 205, art. 1497; t. 81, p. 224, art. 2326, et *Formulaire de Procédure,* t. 2, p. 585, note 1.

ARTICLE 2973.

COUR IMPÉRIALE DE NIMES.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — COMMANDEMENT. — NULLITÉ.—INCIDENT.— JONCTION D'INSTANCE.—APPEL.

Lorsque, malgré l'opposition à un commandement tendant à saisie immobilière, le poursuivant a fait procéder à la saisie dont, pour ce motif et autres causes, la nullité est demandée, dans les délais, par le saisi, si le tribunal prononce la jonction de l'incident en nullité de la saisie et de la demande principale en nullité du commandement, le jugement qui intervient est susceptible d'appel, dans la forme et les délais ordinaires (art. 731 et 732, C.P.C.).

(Gravier *C.* Blanc.)

Le seul motif donné par la Cour est celui-ci : « Il s'agissait d'une instance en nullité de commandement ; la cause n'a pas changé de nature parce que le tribunal a joint cette instance à une demande incidente en nullité de saisie immobilière. »

Dans l'espèce, la première instance engagée avait pour objet l'annulation du commandement, et il est évident que l'incident en nullité de la saisie n'avait été provoqué que par suite de l'initiative du poursuivant, lequel, sans tenir compte de l'opposition, ce qu'il avait d'ailleurs le droit de faire, avait passé outre à la saisie. Le débiteur pouvait même se dispenser de demander la nullité de la saisie, il lui suffisait de s'en tenir au commandement, l'annulation de cet acte devant nécessairement entraîner celle de la saisie. Il eût ainsi évité la complication qu'on a voulu faire résulter de la jonction des causes.

Dans une position différente, mais qui offre pourtant certaines analogies avec celle soumise aux juges de Nîmes, un copropriétaire avait d'un côté demandé la distraction de partie d'un immeuble saisi sur la tête de l'autre copropriétaire, et d'un autre côté, s'était pourvu en licitation contre son copropriétaire. Les deux instances ayant été jointes par un jugement, plus tard frappé d'appel, la question s'est produite et la Cour de cassation a décidé que la demande en distraction constituait un incident de saisie immobilière, que la demande en licitation était évidemment connexe avec la première, et que sa jonction avec celle-ci n'avait pas changé la nature de cette dernière. Cass., 21 avril 1857 (J.Av., t. 82, p. 620, art. 2847). J'ai fait remarquer en conséquence que la jonction des causes avait eu pour effet d'attribuer à l'instance le caractère de la saisie.

Faut-il appliquer le même principe à l'espèce actuelle et dire que la jonction des causes a fait perdre à l'action principale en nullité du commandement son caractère, pour lui attribuer celui d'un incident? Je ne le pense pas. Les circonstances ne sont pas les mêmes, les deux attaques n'ont pas eu lieu pendant le cours de la procédure en saisie immobilière, et si j'ai admis qu'après la saisie dénoncée au débiteur, les critiques dirigées contre le commandement faisaient l'objet d'un incident, je n'ai jamais prétendu que l'action principale en nullité du commandement, antérieure à la saisie, dégénérât en incident, par cela seul que la saisie avait été poursuivie postérieurement. Voy. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 3, et 147, note 1.

Du 3 août 1857.—3e Ch.—MM. Goirand de Labaume, prés. —Paradan, Rédarès, av.

ARTICLE 2974.

TRIBUNAL CIVIL DE SOISSONS.

Saisie immobilière.—Tiers détenteur.—Sommation.— Péremption.—Purge.—Déchéance.

Lorsqu'un créancier hypothécaire, après avoir notifié un commandement au débiteur originaire et une sommation au tiers détenteur de payer ou de délaisser, a laissé tomber ces actes en péremption à défaut de saisie dans les quatre-vingt-dix jours; que le tiers détenteur, sur une sommation postérieure d'un autre créancier, a fait les notifications tendant à la purge, il n'est plus permis au premier créancier de procéder à la saisie des immeubles vendus, trente jours après un second commandement notifié tant au tiers détenteur qu'au débiteur originaire (art. 2169 et 2183, C. N.; 673 et 674, C.P.C.).

(Gérard *C.* Leroy.)

En 1854, vente par un sieur Dufour de plusieurs corps d'immeubles à divers.—En mai 1855, sommation à ces acquéreurs, à la requête du sieur Leroy, créancier hypothécaire de Dufour, d'avoir à payer ou délaisser, après commandement préalable fait à Dufour le 14 avril 1855.

Les délais s'écoulent sans notification de la part des acquéreurs. — Mais, sur une autre sommation, faite, en 1856, par un autre créancier inscrit, ces acquéreurs notifient leur contrat conformément aux art. 2183 et 2184, C. N.

Le sieur Leroy, sans avoir égard à ces notifications, et considérant ces acquéreurs comme ses débiteurs hypothécaires, à titre de bien tenant, faute d'avoir purgé dans le mois de sa sommation, leur fait, en 1857, commandement, ainsi qu'au sieur Dufour, d'avoir à lui payer le montant de sa créance, sous peine d'expropriation après le délai de trente jours, et, faute de paiement dans ce délai, il fait saisir, non en vertu des commandement et sommation de 1855, mais en vertu de ceux de 1857.

Opposition, par les tiers détenteurs, à ces poursuites. — Ils soutiennent : 1° que les commandement et sommation de Leroy, de 1855, sont tombés en péremption faute d'exécution dans les trois mois; 2° que la dechéance faute de purge dans le mois n'est pas prononcée par la loi, et que, d'ailleurs, ils en ont été relevés par la sommation faite par le second créancier, et leurs notifications survenues en temps utile, alors que les actes de Leroy étaient périmés.

Pour Leroy, il a été répondu : 1° que la péremption de trois mois ne s'appliquait pas à la sommation au tiers détenteur,

mais seulement au commandement trentenaire. Pourtant, en présence de l'arrêt de la Cour de cassation du 16 mai 1843 (*J. Av.*, t. 66, p. 219), on n'a pas insisté sur ce point ; mais on a fait observer qu'à supposer même les actes de 1855 atteints par la péremption de 3 mois, ils n'ont pu l'être que comme actes préalables à la saisie immobilière ; que cette péremption n'a pu porter atteinte au droit irrévocablement acquis au créancier inscrit de faire vendre sur le tiers détenteur l'immeuble grevé de son hypothèque, faute par lui d'avoir purgé dans le délai légal, et que, dans l'espèce, avant de procéder à cette saisie, le sieur Leroy a fait faire de nouveaux commandements, tant au débiteur originaire qu'aux tiers détenteurs devenus ses débiteurs hypothécaires, comme bien tenant, et a fait saisir dans le délai utile ; 2° que les effets produits par le défaut de purge dans le mois sont attestés par la loi et la jurisprudence d'une façon telle qu'une sommation faite par un autre créancier ne peut relever les tiers détenteurs de la déchéance par eux encourue.

Sur ces difficultés, le tribunal de Soissons a rendu le jugement qui suit :

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que, loin de présenter un système complet, l'art. 2169, C. N., consacre seulement en faveur des créanciers hypothécaires le droit de faire vendre l'immeuble par le tiers détenteur ; l'art. 2217, rédigé en termes généraux, et applicable à tous les cas d'expropriation, porte ensuite que toutes poursuites en expropriation d'immeubles sont réglées par les lois sur la procédure ; d'où il résulte que les art. 673 et 674, C.P.C., sur la forme et la péremption du commandement, sont applicables à la poursuite contre le débiteur ; qu'il y a, en effet, dans les deux hypothèses, un créancier qui veut être payé, un débiteur à poursuivre et des immeubles à faire vendre ; — Attendu que si, aux termes de l'art. 2183, C. N., faute par les acquéreurs de notifier leur contrat aux créanciers inscrits dans le mois de la sommation qui leur en a été faite, ils se trouvent déchus de la faculté de le faire, c'est lorsque cette sommation leur a été faite valablement, qu'elle a conservé toute sa force et vertu ; — Que, dans l'espèce, Leroy ayant, par sa négligence, laissé tomber la sommation en péremption, cette péremption, aux termes des art. 674 et 715, C.P.C., a eu pour effet de l'anéantir et de la faire considérer, à leur égard, comme n'ayant jamais existé et n'ayant pu leur créer aucun droit ; — Que, s'il est de jurisprudence que la déchéance encourue par un tiers détenteur profite à tous les créanciers, il est incontestable que ceux-ci peuvent ne pas profiter de ce droit, relever les tiers acquéreurs de cette déchéance, et accepter leurs notifications postérieurement, si elles ont été faites avant toute poursuite ;

— Attendu qu'avant les nouvelles poursuites de Leroy, les tiers acquéreurs ont, sur la sommation à eux faite par madame Gérard, notifié leur contrat le 23 août 1856; qu'aucun des créanciers n'a attaqué cette notification et n'a invoqué la déchéance contre eux; — Par ces motifs, le reçoit opposant et ordonne la discontinuation des poursuites.

Du 2 janvier 1858.

Observations.—Contre la décision qu'on vient de lire, on me communique les objections suivantes : « La question résolue par ce tribunal porte plutôt sur les effets de la péremption que sur la péremption elle-même. Le tribunal a beaucoup exagéré sa portée. Il a vu là une péremption absolue, alors qu'elle ne doit être que relative. Le commandement trentenaire non exécuté dans les trois mois est en effet périmé et doit être recommencé en tant qu'il est le préliminaire obligé de la saisie immobilière, mais comme constitutif d'autres droits, il paraît certain que cette péremption toute spéciale ne l'atteint pas. Ainsi, il est valable pour une saisie mobilière, pour une saisie-gagerie ou pour toute exécution autre que la saisie réelle. Ainsi encore, il conservera les effets d'une mise en demeure, d'une interpellation au débiteur, il interrompra la prescription, et, bien que le créancier ne saisisse pas immobilièrement dans les trois mois, il semble difficile de soutenir que l'interruption de prescription acquise sera non avenue. Le commandement trentenaire, en un mot, peut être périmé comme commandement trentenaire, et conserver sa force comme commandement.

« Or, c'est ce qui arrive pour la sommation au tiers détenteur, si on l'assimile au commandement trentenaire. Indépendamment de la faculté qu'elle ouvre au créancier de faire saisir pendant trois mois, elle lui crée un droit de suite certain sur l'immeuble ; faute par l'acquéreur d'avoir purgé, elle le rend son débiteur comme bien tenant. Si le premier effet s'efface, faute de saisie dans les trois mois, pourquoi le deuxième s'effacerait-il également ? Ne faut-il pas dire, au contraire, que pour exercer le second par la voie de la saisie réelle, la seule chose à faire sera de refaire un commandement, ce qui a eu lieu ?

« Ne trouve-t-on pas dans l'art. 2176, C. N., la preuve la plus certaine que la loi n'a pas voulu annuler radicalement cette sommation faute de saisie dans les trois mois ?

« Ne trouve-t-on pas encore l'application de cette distinction dans un arrêt de Poitiers, du 21 juill. 1842 (*J. Av.*, t. 66, p. 245), dont la doctrine a été confirmée par arrêt de la Cour suprême, le 26 juillet 1843 ? (*Ibid.*)

« Et d'ailleurs peut-on raisonnablement soutenir que les motifs qui ont décidé le législateur à créer la péremption de l'article 674 doivent amener une extinction complète de l'acte ?

« Enfin, ne faut-il pas encore observer que tous les arrêts rendus sur la question de savoir si la péremption de l'art. 674 atteignait la sommation de l'art. 2169, C. N., l'ont été dans des espèces où le créancier, après l'expiration du délai de 3 mois, voulait, sans nouvelle mise en demeure, faire procéder à la saisie immobilière, en vertu de ses commandement et sommation originaires ? Or, dans l'espèce actuelle, le créancier, au contraire, n'attribuant à son premier acte qu'une valeur relative, à savoir, la constitution définitive de son droit de suite contre les tiers détenteurs, remplit à nouveau, avant de saisir, la formalité préliminaire indispensable, le commandement. Le tribunal de Soissons semble ne pas avoir considéré cette différence. »

L'économie de la loi est facile à saisir. Pour que le tiers détenteur soit déchu du droit de faire la notification tendant à la purge, et pour que l'immeuble qu'il détient puisse être saisi, il faut : 1° qu'il ait reçu une sommation de payer ou de délaisser, et que le débiteur originaire ait reçu commandement de payer ; 2° que trente jours se soient écoulés sans résultat utile pour le créancier, et que les poursuites de saisies soient commencées avant l'expiration des quatre-vingt-dix jours qui suivent la notification du premier de ces actes.

Quand, dans ces délais, la saisie est pratiquée, la déchéance est encourue et l'expropriation valablement poursuivie. Si la saisie n'est pas commencée, la déchéance du droit de purger n'en est-elle pas moins acquise ? Les notifications postérieures sont-elles comme non avenues vis-à-vis du créancier, alors même que ces notifications ont été provoquées par d'autres créanciers ?

Il faut remarquer d'abord qu'il est incontestable, au point de vue de la saisie (art. 673 et 674), que le commandement et la sommation périmés n'ont aucune valeur. Ces actes ne peuvent plus servir de préalable à aucune saisie immobilière. Ils devraient être l'un et l'autre renouvelés pour qu'une telle poursuite fût régulière (*Lois de la Procédure civile*, n° 2218 ; *Formulaire*, t. 2, p. 10, note 5 ; Cass., 16 mai 1843, et réflexions à ce sujet, *J. Av.*, t. 73, p. 61, art. 345, lettre A ; Alger, 20 fév. 1850 ; *J. Av.*, t. 76, p. 607, art. 1181). Les arrêts des Cours de Poitiers et de cassation cités plus haut, loin de contrarier cette doctrine, la laissent parfaitement intacte, puisque, dans l'espèce qui était soumise à ces Cours, il ne s'agissait pas de l'application des art. 673 et 674, C. P. C., mais bien de la péremption triennale qui avait été valablement interrompue.

Dans l'espèce actuelle, la péremption des art. 673 et 674, C. P. C., infirmant la valeur des actes au point de vue de la saisie, le créancier Leroy ne pouvait régulièrement faire procéder à la saisie, en 1857, qu'après avoir, au préalable, renouvelé le commandement au débiteur originaire et la sommation au tiers détenteur.

Ce point, admis en jurisprudence et en doctrine, conduit-il à la solution de la difficulté relative à la déchéance? Peut-on dire que, si les poursuites en saisie immobilière ne sont possibles contre le tiers détenteur, lorsque le créancier a laissé périmer le commandement et la sommation prescrites par l'art. 2169, C. N., qu'à la condition du renouvellement intégral de ces actes, c'est que sans doute la loi n'accorde pas alors aux actes périmés l'efficacité de produire et de conserver la déchéance du droit de purger?

Je ne le pense pas. Le tiers détenteur qui laisse expirer le mois, à dater de la sommation qui lui est faite, est déchu du droit de purger (art. 2183, C. N.). Aussi est-il décidé que si le détenteur laisse expirer ce délai sans purger, à compter de la première sommation qui lui est faite, tout créancier peut poursuivre contre lui l'expropriation de l'immeuble, encore que l'auteur de la sommation ait été désintéressé et se soit désisté sans avoir commencé les poursuites en expropriation (*Lois de la Procédure*, n° 2198, p. 401; *J. Av.*, t. 73, p. 397, art. 485, § 46). Le tiers détenteur est donc déchu du droit de purger, quand le délai d'un mois est passé, mais pour faire saisir et vendre l'immeuble qu'il détient, il faut se conformer à l'art. 2169, C. N., si les deux actes déjà signifiés sont périmés.

J'estime, en conséquence, que la péremption des art. 673 et 674 empêche ces actes de produire effet quant à la saisie ultérieure, mais ne met pas obstacle à la déchéance encourue. Sous ce rapport, la solution du jugement ci-dessus n'est pas à l'abri de la critique.

En résumé, je ne crois pas qu'il soit exact de dire que le commandement et la sommation périmés n'ont plus aucune valeur, même quant à la déchéance résultant de l'expiration des trente jours sans notification de purge. L'opinion contraire heurterait de front l'art. 2169, C. N. — Comme interpellation pour provoquer la déchéance et en faire courir le délai, la sommation dont il s'agit est valable, qu'elle soit ou non suivie de la saisie dans les quatre-vingt-dix jours.

Comme acte préalable à la saisie, elle doit être renouvelée avec le commandement au débiteur originaire, lorsqu'il s'est écoulé plus de quatre-vingt-dix jours depuis la notification de l'un de ces deux actes.

ARTICLE 2975.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

1° LICITATION ET PARTAGE.—APPEL.—COMPÉTENCE.

2° ANNONCES JUDICIAIRES. — JOURNAL. — PRÉFET. — ARRÊTÉ.—INTERPRÉTATION.—APPRÉCIATION.

3° APPEL.—EXCEPTION.—JUGEMENT.—ÉVOCATION.

1° *Les dispositions du Code de procédure qui interdisent l'appel des jugements statuant sur des nullités postérieures au dépôt du cahier des charges, en matière de ventes judiciaires, ne font pas obstacle à l'application de l'art. 454, C. P. C., qui autorise l'appel de tout jugement rendu sur des questions de compétence* (art. 973, C. P. C.) :

2° *L'autorité judiciaire est incompétente pour contrôler l'exercice du droit accordé aux préfets par l'art. 23 du décret du* 17 *fév.* 1852, *de désigner le journal ou les journaux affectés aux annonces judiciaires. Lorsqu'un seul journal a été désigné par un arrêté préfectoral qui a imposé au propriétaire l'obligation de faire insérer, à ses frais, des extraits des annonces judiciaires dans d'autres journaux, l'omission de l'insertion de ces extraits ne saurait nuire aux parties ;*

3° *La Cour saisie, par l'appel d'un jugement qui a statué sur des exceptions d'incompétence et sur le fond, de l'intégralité du litige, peut, en infirmant sur la compétence, prononcer sur le fond* (art. 473, C. P. C.).

(Pignet *C.* Deschamps et Noé.)

D'après les arrêtés de M. le préfet du Calvados, en date des 6 janvier et 29 février 1857, les annonces judiciaires devaient être insérées pendant l'année 1857 dans le journal le *Moniteur du Calvados*. Les mêmes arrêtés imposaient au propriétaire de ce journal l'obligation de faire reproduire à ses frais des extraits des insertions faites dans divers journaux désignés pour chaque arrondissement. Dans une procédure de licitation suivie par la demoiselle Beautier, l'adjudication avait été indiquée pour le 28 fév. 1857. 5 février, insertion de l'annonce de la vente dans le *Moniteur du Calvados*. La reproduction de l'extrait dans le *Normand*, journal de l'arrondissement, n'a lieu que le 14. 25 février, demande en nullité de l'insertion par les autres colicitants, sur le motif que la reproduction de l'extrait n'ayant pas été faite quinze jours avant la vente, celle-ci n'avait pas reçu la publicité voulue.—M. Pignet, gérant du *Moniteur du Calvados*, est mis en cause. Il oppose l'incompétence du tribunal.

24 mars 1857, jugement du tribunal civil de Lisieux, en ces termes :

Le tribunal ; — Attendu qu'il n'est pas possible de prendre au sérieux les exceptions d'incompétence proposées par la partie de Mᵉ Delaporte ;—Qu'il est manifeste, en effet, que le décret du 17 fév. 1852 a force de loi ; qu'il est même aujourd'hui la loi organique de la presse ; — Qu'il est si vrai que ce décret n'est autre chose qu'une loi, qu'il modifie par son art. 23 l'art. 696, C. P. C., et que, par son article 36, il abroge expressément plusieurs dispositions de lois antérieures ; — Qu'ainsi, c'est donc non-seulement un droit pour le tribunal de pouvoir l'interpréter, mais encore que c'est un devoir pour lui de le faire ; — Attendu, en ce qui concerne l'arrêté préfectoral du 6 janv. 1857, que le tribunal ne pourrait certainement pas, sans outrepasser ses pouvoirs, annuler ni modifier cet arrêté ; qu'il ne pourrait même pas statuer d'une manière générale et réglementaire sur sa légalité ;—Mais qu'il peut et doit examiner s'il est légalement fait, afin d'en faire ou d'en écarter l'application à l'espèce qui lui est soumise ; — Qu'il est hors de doute que, ledit arrêté statuant par voie de disposition réglementaire et en vertu d'une délégation du législateur, le tribunal a aussi bien le droit de l'interpréter qu'il a celui d'interpréter la loi pour l'exécution de laquelle il a été fait ; — Que, ces principes, aussi constants en doctrine qu'en jurisprudence, posés, il en résulte donc que les exceptions d'incompétence proposées n'ont aucun fondement et qu'elles doivent être rejetées ; — Attendu, au fond, que, de quelque façon qu'on interprète l'art. 23 du décret du 17 fév. 1852, il n'est pas possible d'admettre qu'en désignant le *Moniteur du Calvados* pour recevoir l'insertion des annonces judiciaires et légales du département, M. le préfet ait violé, par son arrêté du 6 janvier dernier, les dispositions de ce décret, par la raison qu'en faisant cette désignation, il a en même temps obligé ce journal à faire reproduire à ses frais, dans une des feuilles d'arrondissement, également par lui désignées, un extrait de chacune des annonces judiciaires et légales qu'il aura publiées ; — Qu'en effet, loin que l'arrêté préfectoral ci-dessus visé porte un préjudice quelconque aux intérêts publics que le décret de 1852 a eus en vue, il donne, au contraire, à ces intérêts la garantie la plus complète, en étendant à tout le département la publicité des annonces ; — Qu'il est donc parfaitement légal que les annonces faites en vertu d'icelui ne peuvent conséquemment pas être frappées de nullité ; — Mais, attendu qu'il a été articulé que *le Moniteur du Calvados* ne s'est pas conformé aux prescriptions de l'arrêté du 6 janvier, pour faire reproduire l'annonce judiciaire par lui publiée relativement à la vente Beautier, dans le journal de Lizieux, le *Normand*, et qu'on a soutenu que, par suite de cette omission, cette vente n'a pas reçu la publicité voulue, et qu'on doit, dans tous les cas, déclarer nulles et sans effet les insertions faites pour y parvenir, et ordonner qu'elles seront faites de nouveau pour le jour

de la vente qui sera ultérieurement fixé ;—Que, sur ce point, tout en repoussant la prétention de la demoiselle Deschamps et joints, la demoiselle Beautier a soutenu que, s'il pouvait intervenir quelque condamnation contre elle à cet égard, le gérant du journal le *Moniteur du Calvados* devrait lui en porter garantie, avec dépens et dommages-intérêts ; — Que, réduite à ces proportions, la question qui doit être décidée par le tribunal ne peut pas souffrir de difficulté ; — Attendu, en effet, qu'aux termes de l'art. 5 de l'arrêté du 6 janvier, le *Moniteur du Calvados* aurait dû faire reproduire dans le journal de Lisieux, le *Normand*, quinze jours avant la vente Beautier, un extrait de l'insertion par lui publiée, relativement à cette vente ; — Que, ne l'ayant pas fait, il est manifeste que ladite vente n'a pas reçu la publicité voulue ; — Qu'on doit donc nécessairement ordonner que de nouvelles insertions et publications seront faites pour y parvenir, le jour qui sera ultérieurement fixé, conformément aux prescriptions non-seulement de l'arrêté du 6 janvier dernier. mais encore conformément à celles de l'arrêté du 16 février aussi dernier, interprétatif dudit arrêté du 6 janvier ; de même qu'il doit être décidé que la demoiselle Beautier aura son recours pour les frais qu'elles occasionneront contre le gérant du *Moniteur du Calvados*, puisque c'est par son fait qu'elles sont nécessitées, ou pour les frais de celles que sa négligence a rendues inutiles ; — Que vainement ce dernier a soutenu qu'il ne pouvait encourir aucune responsabilité civile pour la non-reproduction, dans un journal d'arrondissement, d'un extrait que, d'après lui, la loi ne prescrit point, et pour lequel aucun journal n'a d'ailleurs été désigné par les intéressés, parce que, sans qu'il soit besoin de rechercher, dans l'espèce, si cet extrait est ou non prescrit par la loi, rien ne pouvait le soustraire à l'obligation de le reproduire, en présence dudit arrêté du 6 janvier dernier, et parce qu'il n'était pas nécessaire de lui indiquer le journal d'arrondissement qui devait le contenir, puisque le journal de Lisieux, le *Normand*, a été désigné seul pour reproduire l'extrait des insertions intéressant l'arrondissement de Lisieux, qui seraient publiées par le *Moniteur du Calvados* ; — Attendu, en ce qui touche les dommages-intérêts réclamés par la demoiselle Beautier contre le gérant du *Moniteur du Calvados*, que, ne justifiant pas qu'elle ait éprouvé de préjudice, il n'y a pas lieu de lui en accorder ; — Attendu, quant aux dépens, que si la demoiselle Beautier, succombant dans ses prétentions au respect des demandeurs, doit être condamnée à les supporter, il est hors de doute qu'elle doit en obtenir recours contre l'approché, qui doit même être condamné à supporter les dépens personnels de ladite demoiselle Beautier ; — Par ces motifs, déclare nulles et sans effet les insertions qui ont eu lieu par rapport à la vente Beautier, ordonne qu'elles seront faites de nouveau, conformément aux pre-

scriptions des arrêtés de M. le préfet du Calvados, en date des 6 janvier et 16 février derniers, pour le jour de la vente, qui sera ultérieurement fixé, et que de nouveaux placards seront apposés.

Appel.—Le préfet oppose le déclinatoire.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel du sieur Pignet : — Attendu qu'aux termes de l'art. 454, C. P. C., l'appel est recevable lorsqu'il s'agit d'incompétence, encore bien que le jugement ait été qualifié en dernier ressort; que cette disposition, placée au titre de l'appel, a pour but de protéger et de maintenir l'ordre des juridictions; qu'elle tient ainsi à l'ordre public; qu'elle est générale et s'applique à tous les jugements rendus dans les matières civiles; — Attendu que les dames Deschamps et Noé ont saisi le tribunal de Lisieux d'une demande en nullité des annonces et insertions faites, depuis le dépôt du cahier des charges, pour annoncer la vente de l'immeuble dont la demoiselle Beautier poursuivait la licitation; que cette demande constituait bien, en effet, un incident de licitation qui, d'après l'art. 973, C. P. C., doit être jugé en dernier ressort par le tribunal qui en est saisi, mais qu'à l'occasion de cet incident, il s'est élevé des questions que le tribunal ne pouvait évidemment apprécier qu'en premier ressort; que la demande en nullité était fondée sur deux moyens qui ont été puisés dans l'exploit introductif de l'instance; — Que les dames Deschamps et Noé ont soutenu : 1° que l'insertion des annonces de la vente qui avait été faite dans *le Moniteur du Calvados*, le 5 février dernier, était nulle, parce que ce journal, qui se publie au chef-lieu du département, n'était pas le journal exigé par l'art. 23 du décret du 17 février 1852; que la désignation qui a été faite par son arrêté du 6 janvier dernier, par M. le préfet, du *Moniteur du Calvados* pour recevoir les annonces judiciaires, était illégale et n'était, dès lors, obligatoire ni pour les justiciables ni pour les tribunaux, 2° que, dans tous les cas, l'insertion faite serait nulle, parce qu'elle n'aurait pas été faite en conformité de l'article 5 de l'arrêté précité, d'après lequel, suivant les demanderesses, les annonces ne seraient régulières et valables qu'à la double condition qu'elles seraient insérées dans les délais de la loi, en entier et à la diligence des parties, dans le *Moniteur du Calvados*, et, dans les mêmes délais, par extrait, à la diligence et aux frais du propriétaire du *Moniteur du Calvados*, dans l'un des journaux d'arrondissement que lui désigne l'arrêté du 6 janvier; — Qu'il résulte de toutes les écritures du procès et du jugement lui-même, que les deux moyens qui viennent d'être analysés sont les seuls qui aient été produits à l'appui de la nullité des annonces faites à la requête de la demoiselle Beautier, et qu'ils ont été soumis au tribunal et appréciés

par lui ;—Attendu que c'est à raison même de la direction et de la portée des moyens invoqués à l'appui de la nullité demandée, que la demoiselle Beautier a mis en cause le gérant du *Moniteur du Calvados* pour se voir déclarer responsable de l'irrégularité des insertions et de leur nullité, et se voir condamner en 2,000 fr. de dommages-intérêts ; que, dès le 28 mars, l'appelant a fait signifier les exceptions d'incompétence qu'il a reproduites dans les conclusions par lui prises à l'audience, où il a soutenu que le tribunal de Lisieux était incompétent : 1° pour statuer sur la légalité de l'arrêté du 6 janvier dernier, et sur celle de la désignation qu'il contient ; 2° sur le sens et l'interprétation de l'art. 5 dudit arrêté, sur l'étendue des obligations qu'il impose et la nature des sanctions qu'il comporte ; — Attendu que ces exceptions ont été appréciées et jugées par le tribunal de Lisieux ; qu'il a statué par un seul et même jugement sur le déclinatoire et sur la nullité demandée, et qu'aux termes de l'art. 454 précité, l'appel émis de ce jugement par le sieur Pignet est recevable ; — Sur les exceptions d'incompétence : — Attendu qu'il est de principe qu'il n'appartient qu'au pouvoir administratif d'expliquer, d'interpréter ou de réformer les actes ou les décisions qui émanent de l'administration ; que ce principe n'est que la conséquence des lois constitutionnelles qui ont établi la séparation du pouvoir administratif et du pouvoir judiciaire, et proscrit les empiétements qui seraient de nature à troubler leur action et l'ordre public qu'elles protégent ; que, s'il appartient dans certains cas au pouvoir judiciaire de rechercher la légalité des actes émanés du pouvoir administratif, c'est uniquement lorsqu'il est appelé à donner à ces actes la sanction des lois dont l'application lui est confiée ; — Attendu qu'il faut distinguer, dans les dispositions de l'art. 23 du décret du 17 fév. 1852, celle qui impose aux justiciables l'obligation de faire insérer, à peine de nullité, dans le journal ou les journaux désignés, les annonces judiciaires exigées par les lois, pour la validité ou la publicité des procédures ou des contrats, et la disposition qui confie aux préfets le soin de désigner les journaux, en se conformant à la loi qui leur donne ce pouvoir ;— Que, si les tribunaux sont compétents pour connaître de toutes les difficultés qui peuvent s'élever à l'occasion des obligations que l'art. 23 précité et les lois auxquelles il se réfère imposent aux parties, ils ne sauraient, sans outrepasser leurs pouvoirs et sans empiéter sur ceux de l'administration, contrôler, critiquer ou interpréter l'usage que le préfet a fait du droit de désignation du journal qui lui appartient au même titre et avec la même étendue qu'il a appartenu aux Cours royales, en vertu de la loi du 2 juin 1841 ; — Que l'arrêté pris par le préfet pour désigner le journal ou les journaux qui devront recevoir les annonces judiciaires, bien que rendu pour l'exécution d'une loi, est un simple acte admi-

nistratif fait dans les limites des attributions du préfet, acte qui ne saurait être attaqué que devant l'autorité administrative supérieure, et ne peut être interprété que par l'autorité de laquelle il émane ; — Que décider le contraire serait à la fois soumettre l'action des préfets, dans cette matière, à la critique des tribunaux, confondre des pouvoirs que la loi a séparés, créer une source inévitable de conflits et jeter l'incertitude et le trouble qu'engendrent les débats judiciaires et la contrariété des jugements dans les ventes judiciaires et dans les transactions ;—Attendu que le tribunal de Lisieux a méconnu et formellement violé ces principes en décidant : 1° que l'arrêté du 6 janvier dernier était un règlement d'administration dont il pouvait et dont il devait rechercher la légalité, et dont l'interprétation lui appartenait ; 2° que cet arrêté était légal par le motif que le préfet, en désignant le *Moniteur du Calvados*, journal du département, a, en même temps, obligé le gérant de ce journal à faire reproduire à ses frais, et par extrait, l'annonce dans une des feuilles d'arrondissement désignées par lui, ce qui était dénier implicitement au préfet le droit de se borner à la seule désignation du journal de département ; 3° que l'art. 5 de l'arrêté précité devait être entendu et appliqué dans ce sens que le gérant du *Moniteur du Calvados* était tenu de faire insérer dans les délais de la loi, à peine de nullité et sous la responsabilité qui en dérivait, dans la feuille d'arrondissement à lui désignée, l'extrait des annonces faites par lui dans le *Moniteur du Calvados* ; — Qu'en jugeant ainsi, au mépris des exceptions proposées, le tribunal de Lisieux a excédé ses pouvoirs, et que sa décision doit être annulée sur ce point ; — Attendu que les exceptions d'incompétence et la demande en nullité ont été jugées par le même jugement ; que l'appel du sieur Pignet défère à la Cour la connaissance de tout ce qui a été soumis aux premiers juges et décidé par eux ; qu'elle se trouve ainsi saisie du fond même du litige, et investie du droit de le juger d'après le 2e paragraphe de l'art. 473, C. P. C.; — Attendu, au fond, que les nullités sont de droit étroit, et qu'elles ne peuvent résulter que d'un texte de loi formel ; — Qu'aux termes des art. 973, 960 et 996, C. P. C., la publicité qui doit précéder la vente sur licitation ne consiste, en ce qui concerne l'annonce par les journaux, que dans l'insertion de la copie des placards, dans le délai de quinze jours au moins et de trente jours au plus avant l'adjudication, au journal désigné pour recevoir les annonces judiciaires, sauf aux parties, si elles estiment qu'il y aurait lieu de faire d'autres annonces par la voie des journaux, à se faire autoriser à les faire, conformément aux art. 961 et 697, C. P. C.; — Qu'il est reconnu, en fait, que la demoiselle Beautier s'est conformée à tout ce que lui prescrivaient les articles précités et l'art. 23 du décret du 17 fév. 1852, en faisant insérer dans le *Moniteur du Cal-*

vados, journal désigné par l'autorité compétente, dès le 5 février dernier, et dans les délais de la loi, la copie des placards annonçant l'adjudication qui était fixée au 28 du même mois; qu'ainsi l'insertion qu'elle a faite est régulière et ne saurait être annulée; — Attendu que, si M. le préfet du Calvados a, par l'art. 5 de son arrêté, du 6 janvier dernier, interprété et modifié par celui du 16 février, imposé au propriétaire du *Moniteur du Calvados* des obligations qui ont pour but d'assurer une publicité plus grande aux annonces insérées dans son journal, cette stipulation et les rapports juridiques qu'elle peut engendrer entre les justiciables et le gérant du *Moniteur du Calvados* n'ont en rien modifié les obligations que la loi a imposées au poursuivant d'une vente judiciaire; qu'elle n'a pu, dès lors, servir de base à un moyen de nullité contre la procédure faite par la demoiselle Beautier; — Par ces motifs, donne acte à M. le préfet du Calvados de son intervention et du dépôt de ses conclusions tendant au déclinatoire, pour le cas où, soit la légalité, soit le sens des arrêtés des 6 janvier et 16 février seraient mis en question; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir, proposée contre l'appel, laquelle est rejetée; — Reçoit le sieur Pignet appelant du jugement rendu entre les parties par le tribunal de première instance de Lisieux, le 22 avril 1857; ce faisant et statuant sur les exceptions d'incompétence présentées par lui, et proposées, en tant que de besoin, par M. le préfet du Calvados, dit que le tribunal de Lisieux était incompétent pour examiner et contester la légalité des arrêtés des 6 janvier et 16 février derniers, et celle de la désignation qu'ils ont faite du journal destiné à recevoir les annonces judiciaires; qu'il était pareillement incompétent pour interpréter le sens de ces arrêtés; qu'en se prononçant sur la légalité de ces arrêtés et de la désignation qu'ils renferment, dans les motifs de leur jugement, et en interprétant l'art. 5 de l'arrêté du 6 janvier pour y puiser leur motif de décision, les premiers juges ont nullement et incompétemment jugé; réformant et prononçant par une décision nouvelle, donne acte à la demoiselle Beautier de ce qu'elle s'en remet à justice; prononçant sur la demande en nullité de l'insertion qui a été requise par ladite demoiselle, et faite dans le *Moniteur du Calvados*, le 5 février dernier, dit que cette insertion est valable; déboute les intimées demanderesses originaires de leur demande, renvoie l'appelant des fins de la demande en garantie qui devient sans objet; condamne la demoiselle Deschamps et la dame Noé aux dépens des deux instances envers toutes les parties.

Du 27 juill. 1857.—1re Ch. — MM. Mégard, p. p.—Edmond Olivier, 1er av. gén. (*concl. conf.*).—Bertauld, Thomine et Paris, av.

REMARQUE.—La première solution ne peut pas souffrir de difficulté. V. conf. *Lois de la Procédure civile*, n° 2423 *novies*, et *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 146, note 1.

Le seconde ne comportait pas l'application d'autres principes que ceux qu'a adoptés la Cour de Caen. Voy., dans le même sens, les observations dont j'ai accompagné, *J. Av.*, t. 79, p. 299, art. 1796, un arrêt du conseil d'État, du 10 mars 1854.

Sur la dernière question, V. conf. *Lois de la Procédure civile*, n° 1702, § 1-2° ; *Formulaire*, t. 1, p. 416, note 1, et Cass., 9 juill. 1856 (*J. Av.*, t. 82, p. 560, art. 2818).

ARTICLE 2976.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—SURENCHÈRE. — JOUR. — FIXATION. — JUGEMENT.—ANTICIPATION.

Il est valablement procédé à l'adjudication sur surenchère dans une procédure de saisie immobilière, un jour autre que celui indiqué par le jugement qui valide cette surenchère, si d'ailleurs les formes tracées pour l'apposition des placards et la publicité de la vente ont été suivies (art. 707, C.P.C.).

(Vacher *C.* Triouleyre.)

11 avril 1856, adjudication des biens saisis sur Vacher. — Surenchère du sixième. — 16 avril, jugement qui valide la surenchère et fixe la réadjudication au 13 juin. — 8 mai, signification du jugement et apposition des placards annonçant la vente pour le 24 mai, jour où il y est en effet procédé. M. Triouleyre se rend adjudicataire. Le saisi demande la nullité de l'adjudication comme n'ayant pas été faite au jour fixé par le jugement.

15 juill. 1856, jugement qui repousse cette demande. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le jugement qui suit une surenchère n'a pour but que de reconnaître la régularité de cette surenchère et d'admettre ou de rejeter la caution offerte ; — Considérant qu'aucune disposition législative n'ordonne aux magistrats de fixer le jour de l'adjudication à intervenir ; qu'au contraire l'art. 836, C. P. C., détermine le temps dans lequel cette adjudication doit avoir lieu, et que les délais que prescrit cet article ont été observés ; — Considérant que l'art. 709, C. P. C., ne renvoie aux art. 696 et 697 du même Code que pour indiquer la forme à suivre pour l'apposition des placards ; qu'il n'est pas articulé que ces formes n'aient pas été obser-

vées, d'où il suit que les placards apposés conformément à la loi ont suffisamment prévenu la partie de Salvy; — Sur la demande subsidiaire : — Considerant que la partie de Salvy n'apporte aucun élément d'où résulterait que la prononciation, le 23 mai 1856, de l'adjugication dont s'agit, lui ait causé un préjudice; — Par ces motifs, —Rejette la demande en nullité de la partie de Salvy; ordonne que le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet; dit n'y avoir lieu à accorder des dommages-intérêts à ladite partie de Salvy, qui reste condamnée à l'amende et aux dépens de la cause d'appel envers toutes les parties.

Du 12 nov. 1857.—2e Ch. —MM. Grelliche, prés. — Salvy, Salveton père et fils, Roux, av.

NOTE.—En statuant comme elle l'a fait, la Cour de Riom a évidemment consacré mon opinion, qui considère comme inutile tout jugement spécialement rendu sur la validité de la surenchère et pour la fixation d'un nouveau jour d'adjudication. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 2392; *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 83 et 85, notes 5 et 1; J. Av., t. 73, p. 340 et suiv., art. 465; t. 75, p. 556, art. 953, et un arrêt contraire de la Cour de Dijon, du 18 avril 1855 (t. 81, p. 36, art. 2256). Seulement j'ai peine à comprendre pourquoi, dans les motifs de son arrêt, la Cour a fait entrer des considérations afférentes à la procédure de surenchère sur aliénation volontaire, qui n'avaient nullement trait à la difficulté dont il s'agissait dans l'espèce.

ARTICLE 2977.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—APPEL.—DISTRACTION. — MOYENS NOUVEAUX.

La prohibition de présenter, sur l'appel d'un jugement sur incident de saisie immobilière, des moyens autres que ceux présentés en première instance, et l'obligation d'énoncer les griefs, ne s'appliquent qu'à la partie saisie. Elles ne peuvent pas être invoquées par le demandeur en distraction contre le poursuivant qui critique l'acte en vertu duquel la distraction est demandée (art. 732, C.P.C.).

(Marais C. Gassouin.)—ARRÊT.

LA COUR;—...Considérant que la demande en distraction des immeubles, saisis par Marais sur Godefroy, formée par Gassouin, est fondée sur un acte authentique du 23 fév. 1846, par lequel Godefroy vend à Gassouin les immeubles qui font l'objet de la saisie;—Que les appelants soutiennent que cet acte est simulé et qu'il n'a jamais eu

pour but et pour effet de transférer à Gassouin les biens que Godefroy est censé lui vendre ; que la question du procès est donc de savoir si l'acte du 23 fév. 1846 contient une vente sérieuse ; — Considérant que Gassouin oppose aux moyens présentés en appel, contre l'acte du 23 fév. 1856, deux fins de non-recevoir, résultant, l'une, de ce qu'aux termes de l'art. 732, C.P.C., il ne peut être proposé sur appel des moyens autres que ceux qui ont été présentés en première instance, et énoncés dans l'acte d'appel ; l'autre, de ce qu'il a été définitivement décidé par un jugement du 18 fév. 1850, qui a acquis l'autorité de la chose jugée, que Gassouin était bien réellement devenu propriétaire des immeubles par lui revendiqués; — Considérant, sur la première fin de non-recevoir, qu'il résulte des termes mêmes de l'act. 732, C.P.C., que c'est à la partie saisie qu'il est interdit de présenter en appel d'autres moyens que ceux proposés en première instance, et que ce serait ajouter aux dispositions restrictives de la loi, que d'étendre cette prohibtion à d'autres parties qui ont à faire valoir ou à défendre leurs droits par suite d'une saisie immobilière ; — Que le but de l'art. 732 a été de mettre un terme a la procédure en saisie immobilière, en empêchant un débiteur de reculer presque indéfiniment l'adjudication de ses biens par la présentation successive de moyens qui, quoique presque toujours mal fondés, avaient pour résultat de suspendre les poursuites ; que ce serait méconnaître l'esprit de cet article que de l'appliquer à des parties à qui l'on ne peut supposer l'intention de mettre des entraves à la procédure en expropriation, et qui, comme dans l'espèce soumise à la Cour, ne font en réalité que présenter des moyens de défense contre la demande en distraction formée par Gassouin.

Du 16 mai 1857. — 2e Ch. — MM. Daigremont-Saint-Manvieux, prés. — Trebutien, G. Bernard, Bertauld et Trolley, av.

REMARQUE. — On reprochait au poursuivant, dans l'espèce, de proposer des moyens autres que ceux appréciés par les juges de première instance, et qui n'avaient pas été énoncés dans l'exploit d'appel. Dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 2425 *sexies*, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 151, note 9, j'ai décidé que la prohibition portée par l'art. 732, C.P.C., est absolue, en ce sens qu'elle s'applique à toutes les parties qui demandent la nullité de la saisie, mais je pense, avec la Cour de Caen, qu'elle ne peut pas être étendue au poursuivant qui, au lieu de lutter contre la saisie, combat pour en assurer le maintien. Dans ce cas, c'est le droit commun qui est applicable. Les moyens nouveaux sont toujours proposables, les demandes doivent seules être repoussées, lorsque d'ailleurs elles ne sont pas la défense à l'action principale (art. 464, C.P.C.).

ARTICLE 2978.

COUR IMPÉRIALE DE MONTPELLIER.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE.—CAHIER DES CHARGES.— BAIL. — MODIFICATION.—DÉCHÉANCE.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE.—BAIL.—LOYERS.—PAIEMENTS ANTICIPÉS. —TRANSCRIPTION.—IMMOBILISATION.

1° *Lorsque le cahier des charges d'une saisie immobilière porte que l'adjudicataire sera tenu d'exécuter un bail des biens saisis, le preneur, étranger à la saisie, peut se prévaloir de cette disposition et opposer aux créanciers inscrits qui attaquent le bail, après la publication du cahier des charges, la déchéance résultant de l'art. 728, C. P. C.;*

2° *Malgré la clause du cahier des charges portant que l'adjudicataire sera tenu d'exécuter un bail, les créanciers inscrits peuvent attaquer comme faits en fraude de leurs droits les paiements anticipés des loyers, et obtenir que ces loyers soient immobilisés à dater de la transcription de la saisie pour être distribués avec le prix à provenir de l'adjudication* (art. 685, C.P.C.).

(Rivez *C.* Gaston et Cavaillé.)

9 juillet 1856, commandement tendant à saisie immobilière notifié à M. Gaston; 10 août suivant, bail à ferme par ce dernier, à M. Cavaillé, d'une usine pour six ans, moyennant la somme de 6,000 fr., que le preneur paie, par voie de compensation, au moyen de pareilles sommes dues par le bailleur pour fournitures qui auraient été faites à l'usine. Cahier des charges portant que les adjudicataires seront tenus de respecter ce bail. 17 nov. 1856, lecture du cahier des charges et fixation de l'adjudication au 22 décembre. 8 décembre, incident par lequel Rivez et autres créanciers inscrits demandent la nullité du bail. 22 décembre, jugement ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'en qualité de créanciers hypothécaires..., les demandeurs attaquent le bail consenti au sieur Cavaillé et le paiement fait par anticipation de tous les fermages comme frauduleux, nuisible à leurs hypothèques antérieurement inscrites, et pour défaut de transcription ; — Attendu qu'à cette attaque les sieurs Gaston et Cavaillé opposent une fin de non-recevoir prise de ce qu'elle aurait pour résultat de modifier le cahier des charges..., et que, dès lors, elle aurait dû être formée trois jours au moins avant la publication du cahier des charges; — Attendu que l'art. 694 est inapplicable à l'espèce, puisque la demande en nullité du bail et du paiement anticipé des fermages est dirigée contre le sieur Cavaillé, partie non intéressée et ne figurant pas dans l'expropriation ; — At-

tendu que de la combinaison des art. 694 et 695, il résulte que la déchéance prononcée contre le poursuivant, la partie saisie et les créanciers inscrits, n'est relative qu'aux modifications du cahier des charges intéressant uniquement les parties...;—Attendu que le sieur Cavaillé n'aurait pas été lié envers les créanciers inscrits par les énonciations du cahier des charges, et que, par les mêmes motifs, les créanciers ne peuvent être liés envers lui par ces mêmes énonciations ; — Attendu, de plus, que le dol et la fraude font exception à toutes les règles, et qu'ainsi c'est le cas de rejeter la fin de non-recevoir opposée ;—Attendu, au fond, que le paiement par anticipation de tous les fermages d'un bail porte incontestablement préjudice aux créanciers inscrits, qui seraient privés des fruits de leur gage pendant toute la durée du bail ; que la loi répute de plein droit ce paiement suspect et frauduleux, et que c'est par ce motif que la loi du 23 mars 1855 a exigé la transcription des actes de cette nature ; — Attendu que le bail consenti par Gaston à Cavaillé a été fait pour six années ; que les loyers de ces six années ont été cédés au fermier en compensation d'une prétendue créance de ce dernier ; que cet acte n'a pas été transcrit ; qu'il n'est pas opposable aux créanciers inscrits, et que, dès lors, dans l'intérêt de ces créanciers, ce bail en paiement doit être annulé ;—Attendu qu'il est impossible de diviser ce bail en paiement et de le maintenir pour trois années ; qu'il n'est point permis de scinder ainsi une convention; qu'elle doit valoir pour le tout ou être annulée pour le tout ; — Attendu que la suspicion attachée par la loi à ce bail en paiement doit influer sur la validité du bail à loyer lui-même ; — Attendu que ce bail a été consenti par Gaston dans un moment où depuis longtemps il était menacé par ses créanciers d'une expropriation forcée de ses biens ; — Qu'il intervint même, pendant la durée légale d'un commandement de trentaine à lui fait par le sieur Laquerbe, un des demandeurs, et que, dans ces circonstances, ce bail peut être annulé sur la demande des créanciers inscrits ; — Attendu que l'existence de ce bail est de nature à porter préjudice aux créanciers inscrits antérieurement, et à refroidir la chaleur des enchères....; — Attendu que la position de Gaston était connue de Cavaillé, puisque la créance de celui-ci, si elle était sérieuse, était en souffrance depuis longtemps et ne pouvait être payée; —Attendu qu'en sa qualité de charpentier, Cavaillé n'aurait pas loué l'usine dont il s'agit, s'il n'y avait été induit par la cession anticipée de tous les loyers...; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir et la rejetant, déclare nuls tant le bail à loyer que la cession des fermages y contenus.

ARRÊT.

LA COUR ;—Attendu qu'en exécution des art. 690 et suiv., C.P.C., le cahier des charges dressé pour parvenir à la vente par expro-

priation des biens de Gaston a été déposé au greffe, dénoncé au saisi et aux créanciers inscrits, et lu en audience publique, sans opposition ;—Qu'au nombre des conditions de la vente insérée audit cahier des charges se trouve l'obligation imposée à l'adjudicataire, au nom de tous les créanciers inscrits, de respecter et d'exécuter, en ce qui le concerne, le bail consenti par Gaston à Cavaillé ; — Que le silence gardé par les créanciers sur la dénonciation d'un cahier des charges ainsi rédigé entraîne la déchéance édictée par l'art. 694, C. P. C., et leur enlève toute action contre le bail, si cette action modifie les conditions de l'enchère irrévocablement arrêtée, ce qui se rencontre dans l'espèce ; — Attendu que cette déchéance n'est pas seulement opposable par ceux qui sont appelés, par une notification spéciale, à contester le cahier des charges, mais encore par les tiers que la publicité de la poursuite avertit du danger de leur situation, et qui auraient le droit d'intervenir, si le cahier des charges ne sauvegardait pas leurs droits ; — Qu'il est à présumer que Cavaillé serait intervenu, si le cahier des charges n'avait contenu la mention expresse que son bail serait respecté par l'adjudicataire, et qu'il est, dès lors, recevable à se prévaloir de cette condition et des effets légaux qu'elle doit produire ; — Qu'il importe peu que l'action intentée par les créanciers soit fondée sur la fraude, la déchéance dérivant de leur silence s'appliquant sans distinction à toute nature d'action destinée à modifier les conditions de l'enchère ;—Attendu que, si la déchéance édictée par l'art. 694, C. P. C., s'applique même à l'action en nullité pour fraude, elle s'applique, à plus forte raison, au défaut de transcription, les tiers ne pouvant se prévaloir de ce qu'un bail connu d'eux et volontairement exécuté par la mention insérée dans le cahier des charges ne leur aurait pas été révélé par la transcription, conformément aux art. 2 et 3 de la loi du 23 mars 1855 ; — Attendu que, si le silence gardé par les créanciers sur les mentions du cahier des charges couvre toute action en nullité contre le bail, la prétention des créanciers hypothécaires contre les paiements anticipés n'est pas atteinte par cette déchéance qui est de droit étroit, parce que cette prétention n'amène aucune modification dans les conditions de l'enchère, et qu'elle ne tend qu'à fixer la somme à distribuer par voie d'ordre et le rang à affecter à chaque créancier dans cette distribution ; qu'elle est donc indépendante de l'exécution du bail par l'adjudicataire, ainsi que de toute action en nullité pour fraude, et doit être jugée par application des principes qui lui sont propres ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 685, C. P. C., les fruits s'immobilisent à partir de la transcription de la saisie, pour être distribués, comme le capital, entre les créanciers hypothécaires ; — Qu'on ne saurait admettre que la valeur du gage hypothécaire puisse être diminuée par le prélèvement d'une série d'annuités des fermages

payés entre les mains du saisi lui-même, ou employée capricieusement par lui à éteindre des dettes auxquelles aucun privilége n'était attaché, quand ces immeubles étaient déjà antérieurement grevés de dettes hypothécaires ; — Que, d'ailleurs, la date du bail et des paiements anticipés, qui se place entre un commandement qui expire et un commandement qui va être notifie par deux créanciers hypothécaires différents, ne permet pas d'admettre la bonne foi de Cavaillé et de Gaston, qui ne pouvaient ignorer, ni l'un ni l'autre, que la compensation du prix du bail avec la créance chirographaire de Cavaillé s'opérait au détriment et en fraude des droits des créanciers inscrits ; — Par ces motifs, etc.

Du 19 mai 1857.—1re Ch.—MM. Ch. de la Beaume, p. p.— Carrière, Lisbonne, Ferrier et Treillet, av.

REMARQUE. — La déchéance s'appliquant aux créanciers inscrits parties dans la poursuite, elle pouvait être invoquée par le saisi, partie dans la poursuite, et par le preneur qui était mis en cause incidemment à la saisie. Quand j'ai dit, dans mon *Formulaire de Procédure,* t. 2, p. 49, note 1, que la déchéance était absolue, mais qu'elle n'atteignait que les parties en cause dans la saisie, j'ai voulu exprimer qu'on ne pourrait pas l'opposer à celles qui, ayant dû être appelées, ne l'avaient pas été, et non pas qu'un preneur ne pourrait pas l'invoquer contre ceux qui attaqueraient son bail.

Les motifs de l'arrêt, basés sur le fond, justifient la seconde solution. Voy. *J. Av.*, t. 76, p. 609, art. 1181, t. 81, p. 205, art. 2319, et *Formulaire,* t. 2, p. 29, note 1.

ARTICLE 2979.

COUR DE CASSATION.

ACTION POSSESSOIRE.—TITRES.—APPRÉCIATION.

Le juge du possessoire a le droit d'apprécier les titres au point de vue de la possession.

(Rossignol *C.* Delesceaux.)

A l'appui des solutions résultant des arrêts des 14 juillet et 9 déc. 1856 (J.Av., t. 82, p. 288, art. 2687), je puis citer la décision actuelle dans laquelle on lit les motifs ci-après :

« Attendu que le juge du possessoire, saisi d'une demande de complainte fondée sur un titre, peut et doit interpréter ce titre au point de vue de la possession ;

« Attendu que, loin de méconnaître cette règle, le jugement attaqué en a fait une saine application, puisque, après avoir apprécié le titre qui lui était soumis, il déclare que la

servitude de passage dont il s'agit ne pourrait s'établir que *par un titre clair et précis qui n'existe pas ;* que par suite, en relaxant les défendeurs de la demande en complainte, le jugement attaqué n'a violé aucune loi. »

Du 25 nov. 1857.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés.—Marmier, av.

ARTICLE 2980.

COUR DE CASSATION.

TAXE.—OPPOSITION.—JUGEMENT.—CHAMBRE DU CONSEIL.

Le jugement sur une opposition à la taxe est valablement prononcé à la chambre du conseil où l'opposition est portée (Décret, 16 fév. 1807).

(Praud C. de la Charbonnière.)

Il est difficile de comprendre comment un tel moyen a pu être sérieusement invoqué devant la Cour de cassation. Il n'est pas douteux, en effet, qu'en pareil cas, le jugement qui intervient sur l'opposition est rendu en chambre du conseil. La solennité de l'audience n'a rien à faire en cette matière. Voy. mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 288, *remarque* de la formule n° 308, et mon *Commentaire du Tarif*, t. 2, p. 81, n° 53. Voici du reste en quels termes la chambre des requêtes a rejeté ce moyen :

« Attendu, qu'aux termes du décret du 16 février 1807, la citation sur une opposition à un exécutoire de dépens *sera faite à comparoir à la chambre du conseil pour y être statué ;* qu'il suit de là que, dans cette procédure particulière, le jugement est régulièrement prononcé dans la chambre où la cause est portée et plaidée. »

Le pourvoi était dirigé contre un jugement du 15 janv. 1857, rendu par le tribunal civil de Rennes.

Du 7 déc. 1857. — Ch. req. — MM. Brière-Valigny, cons. prés.—Ripault, av.

ARTICLE 2981.

Question.

TAXE. — MATIÈRE SOMMAIRE. — CHEMIN RURAL. — COMMUNE. — PROCÈS.

Les frais d'une instance entre une commune et un particulier, au sujet de la propriété d'un chemin ou sentier rural, doivent-ils être taxés comme matière ordinaire ou comme matière sommaire?

Les contestations de l'espèce n'ayant aucun des caractères prévus par l'art. 404, C.P.C., on a prétendu néanmoins que l'art. 67 du tarif leur était applicable, parce que l'art. 20, § 2, de la loi du 21 mai 1836, dispose :

« Les actions intentées par les communes ou dirigéees contre elles, relativement à leurs chemins, seront jugées comme affaires sommaires et urgentes, conformément à l'art. 405, C.P.C. »

En invoquant mal à propos ce texte, on n'a pas fait attention que la loi de 1836 n'a eu en vue que les chemins vicinaux dont elle détermine le régime spécial, qu'elle ne s'est nullement occupée des autres chemins communaux, dits ruraux, et qu'on ne peut pas plus étendre, par analogie, la disposition dont il s'agit à ces derniers chemins, qu'on ne pourrait leur appliquer un article quelconque de cette même loi, et notamment le premier paragraphe du même art. 20, qui ne frappe que d'un droit fixe de 1 fr. les divers actes relatifs aux chemins vicinaux qui doivent être soumis à l'enregistrement.

C'est en perdant de vue la distinction capitale qui existe entre les chemins vicinaux et tous autres chemins, que la confusion signalée a été faite. Ici trouve son application la maxime que les dispositions spéciales ne doivent pas être étendues.

Les questions qui intéressent les chemins communaux non vicinaux doivent, au même titre que celles qui concernent toute autre propriété communale, être jugées comme matière ordinaire.

Dans l'espèce sur laquelle j'ai été consulté, le tribunal avait d'avance condamné l'opinion du juge taxateur, puisqu'il n'avait pas liquidé les frais dans son jugement.

ARTICLE 2982.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

TRIBUNAL.—FAILLITE.—COMPÉTENCE.

Le tribunal de commerce du lieu de l'ouverture de la faillite est seul compétent pour connaître d'une action en détournement de marchandises, constituant l'actif de la faillite, par suite d'une vente simulée entre le failli et des tiers, antérieurement à la déclaration de faillite (art. 59, C.P.C.).

(Duport *C.* Maendl, Medevielle et Roturier.)

Royre avait formé, avec son frère et Chamand, une société pour le commerce des vins et des eaux-de-vie. Il a été pré-

tendu qu'un sieur Durand, créancier de la société, ayant menacé de saisir les vins qui lui appartenaient, le sieur Royre s'était concerté frauduleusement, avec le sieur Roturier, commerçant à Bordeaux, pour les détourner; que le 1er févr. 1854, Royre avait consenti à Roturier une vente furtive de 2,736 hectolitres, pour le prix également simulé de 21,855 fr., qui avait été quittancé en apparence le 14 mars suivant; qu'une partie de ces marchandises avait été envoyée aux sieurs Medevielle et Maendl, et que ceux-ci les avaient reçues en pleine connaissance de leur origine frauduleuse.

Le 7 avril 1854, la société établie entre Royre frères et Chamand fut déclarée en état de faillite par jugement du tribunal de commerce de Marmande.

Poursuites en banqueroute frauduleuse contre Royre et Roturier.

Un arrêt de la Cour d'assises de Lot-et-Garonne du 12 septembre 1854 les déclare coupables du crime de banqueroute frauduleuse.

Suivant deux exploits du 25 mars 1857, le syndic de la faillite de Royre assigne devant le tribunal de commerce de Marmande: 1° la dame Roturier, prise comme tutrice légale de son mari; 2° le sieur Maeuld, et 3° le sieur Medevielle, ces deux derniers domiciliés à Batignolles, à l'effet de se voir condamner conjointement et solidairement et par corps: 1° à rapporter à la masse 50 hectolitres d'eau-de-vie et 684 hectolitres de vin, ou à payer une somme de 30,000 fr., représentant la valeur desdites marchandises, et à payer 2,000 fr. de dommages-intérêts avec dépens.

Devant le tribunal, Maeuld et Medevielle proposent une exception de compétence fondée sur l'art. 59, C.P.C.

Le tribunal de Marmande rend, le 5 janv. 1857, un jugement par lequel il se déclare incompétent, et renvoie les parties devant leurs juges naturels. — Appel.

La Cour; — Attendu que les art. 59, C. P. C., et 635, C. Comm., disposent que les tribunaux de commerce *connaîtront de tout ce qui concerne les faillites et qu'en matière de faillite le juge compétent est celui du domicile du failli;* — Que la généralité de ces expressions ne doit pas toutefois faire décider que toute action relative à une faillite doive sans exception être portée devant le tribunal du domicile du failli; qu'une telle interprétation amènerait la violation fréquente de la règle qui veut que tout défendeur soit cité devant les juges de son domicile; qu'il faut, pour éviter cet abus, déterminer le véritable caractère de la contestation, savoir *si elle naît* de la faillite elle-même ou s'y rattache essentiellement, et si elle n'existerait pas sans la faillite, ou si, au contraire, la contestation, ayant une cause antérieure, aurait pu être soulevée par le failli lui-même, ou par le

syndic comme investi des droits et actions du failli; dans le premier cas, le tribunal compétent est manifestement celui de la faillite; dans le second cas, c'est le domicile du défendeur qui règle la compétence; — Attendu, en fait, que dans les deux exploits introductifs d'instance du 27 mars 1857, dans les conclusions prises devant le tribunal de commerce de Marmande et devant la présente Cour, Duport, syndic de la faillite Royre et Chanaud, a toujours soutenu : 1° Que J.-J. Royre et Roturier avaient fait disparaître frauduleusement tout l'actif de cette faillite, à raison de quoi ils ont été condamnés comme coupables de banqueroute frauduleuse par arrêt de la Cour d'assises de Lot et Garonne, du 1er sept. 1856; 2° Que l'expédition faite par Roturier, les 12 févr. et 6 mars 1854, d'une partie de ces actifs à Maendl et Medevielle, qui en auraient connu l'origine frauduleuse, avait eu pour but les manœuvres auxquelles ces derniers auraient participé directement; qu'à l'appui de cette prétention Duport énonce des faits graves qui auraient été révélés dans l'instruction criminelle qui a donné lieu à ces condamnations de Royre et de Roturier; — Attendu que le tribunal, ayant en vertu de la loi sur les faillites une juridiction spéciale sur la matière qui fait l'objet de la contestation, c'est devant lui que la cause et les parties doivent être assignées en vertu de l'art. 492, C. P. C.; — Par ces motifs, dit qu'il a été mal jugé, bien appelé; réformant le jugement du tribunal de commerce de Marmande, du 5 juin 1857, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, dit que le tribunal est seul compétent pour connaître de la demande formée par Duport contre Maendl et Medevielle et contre la femme Roturier.

Du 31 août 1857.

NOTE. — Dans les *Lois de la Procédure civile*, nos 264 et 264 *bis*, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 764, note 1, j'ai décidé que l'incompétence spéciale du § 7 de l'art. 59, C.P.C., ne s'appliquait qu'à l'action des tiers contre la faillite. La jurisprudence a une tendance à généraliser cette application sans pourtant l'étendre jusqu'aux contestations qui ne se rattachent pas à l'état de faillite.

ARTICLE 2983.

COUR IMPÉRIALE DE MONTPELLIER.

FAUX INCIDENT. — POUVOIR DES JUGES.

Les juges peuvent refuser de surseoir et rejeter une inscription de faux manifestée par la sommation de l'art. 215, C.P.C.,

lorsqu'il leur est démontré que la pièce arguée de faux est sincère et véritable.

(Reverdy *C.* Pinenc.)

Dans l'espèce, il s'agissait d'un testament qu'on prétendait arguer de faux, pour la première fois, en appel, au moment des plaidoiries. La Cour de Montpellier, invoquant des considérations tirées de l'appréciation des faits et des principes adoptés par la jurisprudence (*Lois de la Procédure civile*, n° 890; *Formulaire*, t. 1, p. 173, note 1; Cass., 27 mai, et Douai, 26 août 1856; *J. Av.*, t. 82, p. 176, art. 2634), a validé le testament malgré l'intention exprimée de se pourvoir en faux.

Du 12 mai 1857. — 1re Ch. — MM. Ch. de la Baume, p. p. —Charamaule, Bertrand, av.

ARTICLE 2984.

COURS IMPÉRIALES DE RIOM ET DE CAEN.

1° JUGEMENT.—QUALITÉS.—OPPOSITION. — RÈGLEMENT.—EVOCATION.—APPEL.

2° JUGEMENT.—QUALITÉS.—SIGNIFICATION.—COMPÉTENCE.

1° *Est radicalement nul le jugement dont les qualités ont été réglées par un magistrat autre que l'un de ceux qui avaient assisté aux plaidoiries et concouru au jugement lui-même. — Cette nullité est d'ordre public et opposable en tout état de cause, en sorte que l'intimé a lui même intérêt à la relever et à y faire statuer. — En prononçant l'annulation du jugement pour cette cause, la Cour peut évoquer le fond, si la matière est en état de recevoir une décision définitive* (1re espèce) (art. 145 et 473, C.P.C.).

2° *C'est au magistrat qui a présidé l'audience où le jugement a été rendu, et non au tribunal, qu'il appartient de statuer sur le point de savoir laquelle des parties a le droit de signifier les qualités* (2e espèce).

(1re ESPÈCE.— Faure *C.* Charrel.)

Les solutions qui résultent de cet arrêt ne comportent d'autre observation que celle que j'ai déjà faite, en distinguant entre la nullité des qualités et celle du jugement; mais je dois reconnaître que la jurisprudence considère la nullité dont il s'agit comme frappant le jugement, comme étant d'ordre public et ne pouvant être couverte par le consentement des parties. — Voy. les arrêts des Cours de Riom, Nîmes et cassation (*J. Av.*, t. 72, p. 530, art. 250; t. 76, p. 165, art. 1036; t. 78, p. 378, art. 1574; t. 79, p. 514, art. 1911, et t. 81,

p. 262, art. 2347). Ce principe admis, la faculté d'évocation peut-elle s'exercer? Dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 1708, §§ 7 et 9, j'ai décidé que l'évocation est possible quand un jugement qui n'a pas statué au fond est infirmé pour vice de forme ou substantiel. Mais il en est autrement lorsque le fond a été jugé, les juges du second degré prononçant alors parce qu'ils sont directement saisis et non par voie d'évocation. Cette distinction doit être suivie et, dans l'espèce, elle l'a été parce que le jugement annulé était interlocutoire.

Du 23 août 1856.—Cour impériale de Riom.

2e ESPÈCE. — (Devaux *C.* Jourdan.)

LA COUR;—Considérant que, par le mot générique *qualités*, on entend, dans le langage de la procédure, la signification dont les éléments sont déterminés par l'art. 142, C. P. C. ; — Que l'art. 144 du même Code, en donnant à l'avoué intéressé le droit de s'opposer, soit aux qualités, soit à l'exposé des points de fait et de droit, a distingué entre les qualités elles-mêmes, prises dans leur ensemble, et les erreurs qui auraient pu se glisser dans leur rédaction ; — Que l'opposition aux qualités elles-mêmes ne peut s'entendre que du droit qu'un avoué prétendrait de les écarter entièrement par un motif quelconque, par exemple, parce que celui qui les aurait signifiées n'aurait pas eu droit de le faire ; — Que, par conséquent, c'est au magistrat qui a présidé l'audience qu'il appartient de statuer, dans ce cas comme dans le cas de simples inexactitudes ou omissions, en vertu de l'art. 144 cité plus haut ; — Qu'il s'agit d'ailleurs d'une question purement réglementaire ; — Par ces motifs, se déclare incompétente, renvoie les parties à se pourvoir ainsi qu'elles aviseront et condamne les sieurs Devaux et joints aux dépens de l'incident.

Du 24 déc. 1855. — 1re Ch. — Cour impériale de Caen. — MM. Souëf, p.p.—Bertauld et Trolley, av.

NOTE.— Habituellement, quand un conflit s'élève entre un avoué sur le droit de faire et de signifier les qualités, c'est la chambre de discipline qui prononce. Voy. les règles suivies à cet égard, dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 290, note 2. Mais si la difficulté doit être vidée ailleurs que devant cette juridiction de famille, c'est évidemment le magistrat appelé à régler les qualités qui doit en connaître. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 598.

ARTICLE 2985.

COUR IMPÉRIALE DE MONTPELLIER.

JUGEMENT.—QUALITÉS.—TRIBUNAUX DE COMMERCE.—RESSORT.

Le jugement d'un tribunal de commerce prononçant sur une

affaire qui, d'après l'exploit introductif d'instance, ne pouvait être jugée qu'en premier ressort, ne peut, lorsque les motifs et le dispositif n impliquent aucune modification des conclusions primitives, ê re reputé avoir été rendu en dernier ressort, bien que les qualites mentionnent comme prises à la barre des conclusions restrictives de la valeur du litige au-dessous du taux du dernier ressort.

(Reybaud C. Tiffi.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'il s'agit de savoir si les conclusions insérées dans les qualités du jugement comme prises à la barre, et qui réduiraient à moins de 1,500 fr. chacune des demandes formées par Bagnaud et Tiffy, ont changé le caractère du jugement au point de vue du ressort ; — Attendu que, s'il est incontestable que lorsqu'il s'agit de jugements rendus par les tribunaux civils, les dernières conclusions doivent servir de règle pour l'appréciation du ressort, cette règle ne peut s'appliquer d'une manière absolue en matière commerciale ; que devant les tribunaux civils, les conclusions d'audience sont rappelées dans des qualités signifiées, susceptibles d'opposition réglée par le président de l'audience ; qu'en matiere commerciale, au contraire, les qualités sont la plupart du temps l'œuvre de l'agréé d'une partie, ou rédigées par le greffier sur des conclusions remises après le jugement ; qu'elles ne peuvent donc être obligatoires au point de vue de la fixation du ressort ; que, dans l'espèce, aucune énonciation des motifs ou du dispositif du jugement ne justifie la modification des fins de la citation introductive d'instance ; — Par ces motifs, etc.

Du 1 3 mars 1857. — 1re Ch. — MM. Sac du Puget, prés. — Jummes Bédarride, Cazals, av.

NOTE. — L'arrêt qu'on vient de lire n'est qu'une décision d'espèce dont il ne faut pas généraliser la portée. Il est facile d'ailleurs d'eviter l'inconvénient qui résulterait de l'adoption d'une telle règle. Pour cela il suffit que les conclusions nouvelles soient écrites et visées par le magistrat présidant l audience ou qu'elles soient enregistrées de manière à acquérir date certaine et à ne pouvoir être meconnues plus tard. En principe, je n'admettrais pas la théorie de la Cour de Montpellier.

ARTICLE 2986.

COURS IMPÉRIALES D'AIX ET DE RIOM.

1° JUGEMENT.—SIGNIFICATION.—AVOUÉ.—DÉMISSION.
2° JUGEMENT.—SIGNIFICATION.—AVOUÉ.—OMISSION.
3° JUGEMENT.—SIGNIFICATION.—INDIVISIBILITÉ.

1° *Pour faire courir le délai d'appel, la signification d'un jugement doit avoir été faite à avoué avant de l'être à partie* (1re espèce). *Mais la signification à partie suffit lorsque l'avoué a cessé de postuler.* (2e espèce) (art. 147, C.P.C.).

2° *Le défaut de mention dans la signification d'un jugement à partie de la cessation des fonctions de l'avoué n'entraîne pas nullité* (art. 148, C.P.C.) (2e espèce).

3° *En matière indivisible la signification d'un jugement à la requête de quelques-unes des parties produit son effet à l'égard de toutes* (2e espèce).

1re ESPÈCE. — (Nalin.) — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 443, C. P. C., le délai de trois mois pour interjeter appel court pour les jugements contradictoires au jour de la signification à personne ou domicile ; — Que la signification dont parle cet article ne peut s'entendre que d'une signification remplissant toutes les conditions voulues par la loi et présentant toutes les garanties que la loi a voulu accorder à la partie condamnée ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 147 du même Code, la signification à personne ou domicile de tout jugement définitif portant condamnation doit être précédée de la signification à avoué exigée par le premier paragraphe du même article ; que cette dernière formalité est essentielle, car elle a pour but de mettre la partie dans le cas de recevoir les conseils de son avoué, qui est le maître et le directeur légal du procès ; aussi le législateur l'a-t-il prescrite à peine de nullité ; — Que vainement dit-on que la première partie de l'art. 147 ne s'applique qu'au cas où il s'agit d'exécuter un jugement et que la signification ayant pour but de faire courir le délai de l'appel n'est pas une exécution ; — Que dans l'espèce le jugement dont il s'agit a été signifié à Nalin père et à l'officier de l'état civil, pour qu'ils eussent à s'y conformer, c'est-à-dire de la part de Nalin père, qu'il eût à ne pas persister dans ses prétentions et à exécuter le jugement qui le condamnait aux dépens, et de la part de l'officier civil, pour qu'il eût à célébrer le mariage dont il s'agissait ; — Que cette signification était donc un acte qui se liait intimement à l'exécution du jugement, qu'elle était le préliminaire de cette exécution et qu'elle est frappée dès lors de nullité par la première partie de l'art. 147, C. P. C. ;—Attendu que la signification à partie faite le 16 sept. 1856 étant ainsi annulée, l'appel formé par Nalin père, le 26 mars 1857, est recevable, etc.

Du 6 mai 1857. — Cour impériale d'Aix. — 1re Ch. — MM. Poulle Emmanuel, p.p.—Saudbreuilh, 1er av.gén. (*concl. conf.*).—De Falbaire et de Seranon, av.

2e ESPÈCE. (Courtesseyre *C.* Vassiass.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Considérant que le jugement du 15 avril 1842, obtenu par les parties de Salvy contre celles de Goutay, a été signifié au domicile de ces dernières par acte du 26 août de la même année ; — Considérant que cette signification est valable, quoiqu'elle n'ait pas été précédée d'une signification à l'avoué des parties de Goutay, parce qu'à cette époque cet officier ministériel avait cessé de postuler ; — Considérant que cette signification ne peut pas être déclarée nulle pour ne pas contenir l'énonciation que l'avoué de ceux à qui elle était adressée avait cessé ses fonctions, cette énonciation n'étant pas prescrite à peine de nullité par l'art. 148, C.P.C., invoqué par les appelants ; — Considérant enfin que l'effet de la signification ci-dessus datée ne saurait être paralysé par la circonstance qu'elle n'aurait pas été faite au nom de tous ceux qui avaient obtenu le jugement du 15 avril 1842, puisqu'en matière indivisible chacun agit dans l'intérêt de tous ; — Considérant que cette signification a fait courir les délais de l'appel et de l'opposition contre les parties de Goutay ; que cette opposition et même l'appel formé et interjeté par ces dernières ne sont arrivés qu'après ces délais, d'où il suit que le jugement du 15 avril 1842 a acquis l'autorité de la chose jugée ; — Considérant que dans cette position il n'y a pas à se préoccuper de l'interprétation de l'art. 153, C. P. C. ; qu'il suffit de constater que les parties de Goutay ne pouvaient être admises à reprendre une instance qu'avait éteinte le jugement de 1842 ; — Par ces motifs ; — La Cour déclare les parties de Goutay non recevables dans l'appel par elles interjeté du jugement du 15 avril 1842 ; dit qu'il a été bien jugé par le jugement du 28 mai 1856, mal appelé ; ordonne que ce dont est appel sortira son plein et entier effet, et condamne les parties de Goutay aux amendes sur les deux appels et aux dépens de la cause d'appel envers toutes les parties ; — Déclare le présent arrêt commun avec toutes les parties défaillantes.

Du 5 nov. 1857. — Cour impériale de Riom. — 2e Ch. — MM. Grelliche, prés., Goutay père et Salvy, av.

REMARQUE. — Dans les *Lois de la Procédure civile*, nos 608 *bis*, 610, 613 et 1558, dans le *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 300, note 1, p. 372, note 2, II, et sous les arrêts rapportés J. Av., t. 72, p. 443, art. 209 ; t. 73, p. 214, art. 409 ; t. 79, p. 35, art. 1702; t. 80, p. 171, art. 2064, j'ai établi que la signification préalable à avoué était indispensable et que le défaut de la mention prescrite par l'art. 148 n'entraînait pas nullité.

Quant à la régularité de la signification par suite de l'indivisibilité, elle ne pouvait souffrir difficulté. Voy. *Conf. Lois*, n° 1565.

ARTICLE 2987.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

Office.—Destitution.—Indemnité.—Privilége.

Lorsqu'un officier ministériel a été destitué, aucun privilége ne peut être exercé sur la somme que le Gouvernement a imposée au nouveau titulaire l'obligation de payer à qui de droit.

(Rouyer *C.* Patte). — ARRÊT.

La Cour;—Attendu que la distribution a pour objet une somme de 18,000 fr. consignée au profit des ayants droit, par Amaury, en exécution du décret de l'Empereur, qui l'a nommé huissier en remplacement de Patte, destitué ; qu'il s'agit donc de savoir si cette somme est une munificence du souverain, en faveur seulement des tiers ayant des droits sur leur débiteur destitué, ou si, au contraire, cette somme fait partie de son patrimoine ; — Attendu que d'après la loi de finances de 1816, ce n'est qu'avec l'agrément et l'approbation du chef de l'Etat, que les officiers ministériels qu'elle énumère sont autorisés à céder leurs offices ; que la faculté qui leur est accordée implique la consécration du principe que la collation des fonctions publiques est un attribut de la puissance souveraine ; que, lorsque pour des causes graves le chef de l'Etat prononce la destitution d'un officier ministériel et le prive du droit de présentation, ce n'est pas à titre de confiscation, mais comme exerçant un des attributs du pouvoir qui lui est délégué ; que quand il adoucit les rigueurs de la destitution en imposant au successeur qu'il nomme l'obligation de payer une certaine somme aux ayants droit, c'est là une pure faveur pour eux ; que cette somme n'entre donc pas dans le patrimoine du fonctionnaire destitué, mais est exclusivement dévolue à ces ayants droit ; que par ayants droit il faut nécessairement entendre tous ceux qui ont des créances à réclamer sur ce fonctionnaire ; — Attendu qu'à la différence du montant du cautionnement, sur lequel certains priviléges peuvent être revendiqués, la somme accordée à titre d'indemnité, pour les ayants droit, est une valeur exceptionnelle sur laquelle leurs droits sont égaux, et qui, en cas d'insuffisance pour les désintéresser, doit leur être distribuée au marc le franc de leurs créances ; qu'à ce premier point de vue la dame Patte n'avait, sur la somme dont s'agit, aucun droit de préférence sur les autres créanciers de son mari, et devait venir par concurrence avec eux ; qu'à tort le juge-commissaire et le jugement dont est appel en ont décidé autrement ; etc.

Du 30 mai 1857. — 2e Ch. — MM. Forestier, prés. — Deschamps et Dupuy, av.

NOTE.— Voy., dans le même sens que consacre la jurisprudence, Bordeaux, 12 janv. 1857 (J. Av., t. 82, p. 291, art. 2688).

ARTICLE 2988.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

OFFICE.—VENDEUR.—PRIVILÉGE.—REVENTES.

Le vendeur d'un office n'a privilége pour le paiement du prix de cession que sur le prix de la revente consentie par son successeur immédiat, et le jugement qui consacre ce privilége ne peut avoir pour effet de l'étendre au prix dû par un troisième acquéreur.

(De Cheux *C.* Delacour.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en droit, que la transmission des offices est réglée par les principes qui régissent la vente des effets mobiliers; qu'aux termes de l'art. 2102, § 4, C. N., le vendeur d'effets mobiliers, non payés a un privilége sur ces effets, s'ils sont encore en la possession du débiteur; que, toutefois, les offices ne peuvent être considérés comme étant dans le commerce; que leurs possesseurs ne peuvent en disposer qu'avec l'agrément et sous la surveillance de l'autorité; qu'ils sont insaisissables et que ce n'est dès lors que sur le prix de l'office, qui en est la représentation, que le privilége, que la jurisprudence reconnaît, peut être exercé, à la condition que ce prix soit encore en la possession du cessionnaire; — Attendu que cette condition ne se rencontre plus dès que l'office, sur le prix duquel le cédant veut exercer son privilége, a passé entre les mains d'un tiers cessionnaire par l'effet d'une seconde transmission; qu'en ce cas, le prix n'est plus celui de l'office qui a fait l'objet de la première transmission, et n'est plus dû au premier cédant; qu'il représente l'office du premier cessionnaire; que c'est à celui-ci qu'en est dû le prix qui est le gage commun à ses créanciers; — Attendu qu'étendre le privilége accordé par l'art. 2102, au profit du vendeur d'un office, au cas où cet office est sorti des mains de l'acquéreur, par l'effet d'une nouvelle transmission, ce serait créer arbitrairement un privilége que la loi n'a pas voulu reconnaître, consacrer un droit de suite en matière purement mobilière; ce serait compromettre gravement les intérêts des tiers qui, sous l'empire de la confiance que doit inspirer le titulaire d'un office, ont traité avec le dernier investi; — Attendu, en fait, que l'office de notaire d'Ablonville a été successivement transmis, par le sieur Olivier au sieur Delacour, par celui-ci au sieur Lemaître, par un traité de cession du 22 avril 1850, et par le sieur Lemaître au sieur Leclerc, par acte des 13 nov. 1852 et 8 juill.

1853; — Attendu que les dames Levêque et Delacour, aux droits du sieur Olivier pour la somme de 6,000 fr. payée à la décharge du sieur Delacour au sieur Olivier, étaient fondées à réclamer sur le prix de l'office cédé par Delacour à Lemaître l'exercice du privilége qui compétait au sieur Olivier lui-même ; que c'est à bon droit que, par son jugement du 28 déc. 1852, le tribunal d'Argentan a reconnu le caractère privilégié de la créance des dames intimées sur le prix de l'office dû par le sieur Lemaître, et qu'en exécution de ce jugement la distribution du prix de cet office a été définitivement réglée d'après les bases fixées par ce même jugement; — Attendu que ce jugement ne saurait avoir l'autorité de la chose jugée sur la distribution du prix de la transmission faite par le sieur Lemaître au sieur Leclerc, par acte des 13 sept. 1852 et 8 juill. 1853; que celui-ci, investi du titre de notaire à Ablonville par le décret de sa nomination, a prêté serment le 2 août 1853; qu'il ne tenait son droit à la propriété de l'office que de la transmission à lui faite par Lemaître, mais qu'il était complétement étranger à la cession qui avait été faite à ce dernier par le sieur Delacour; que le prix de la transmission faite à Leclerc, inférieur à celui auquel Lemaître avait acquis, était complétement distinct de celui-ci; qu'il ne représentait plus l'office Delacour cédé à Lemaître, mais bien l'office Lemaître cédé à Leclerc; que c'est le prix de ce dernier office qui était en contestation devant le tribunal de Saint-Lô; qu'ainsi la chose demandée n'était pas la même que celle qui faisait l'objet de la contestation jugée par le tribunal d'Argentan, le 28 déc. 1852, dont le jugement ne pouvait dès lors avoir l'autorité de la chose jugée sur le litige soumis au tribunal de Saint-Lô et aujourd'hui porté devant la Cour ;—Attendu qu'il suit de ce qui précède que c'est à tort que les premiers juges ont considéré les bordereaux délivrés sur Lemaître comme devant faire la règle des parties dans la distribution du prix dû par Leclerc, et qu'ils ont maintenu ainsi, implicitement, le privilége des dames intimées sur ce prix ; qu'il y a lieu de réformer leur décision sur ce point, et de décider que ces dames n'ont aucun privilége sur le prix de l'office acquis par le sieur Leclerc; qu'en conséquence ce dernier paiera ce prix aux dames Delacour et Levêque et au baron de Cheux, au marc le franc de leurs créances respectives; — Par ces motifs, prononçant sur l'appel du jugement rendu entre les parties, par le tribunal de Saint-Lô, le 22 août 1856, met ledit appel et ce dont est appel au néant, en ce que les premiers juges ont décidé que les bordereaux délivrés sur Lemaître feraient la règle entre les parties, quant à leurs droits sur le prix dû par le sieur Leclerc, et délaissé les parties à poursuivre leur paiement dans les termes desdits bordereaux ; émendant, sans s'arrêter à l'exception de la chose jugée tirée du jugement du 28 déc. 1852, laquelle est déclarée mal fondée et, comme telle, rejetée; — Dit que les da-

mes Delacour et Levêque n'ont aucun privilége, du chef du sieur Olivier, sur le prix de l'office transmis par Lemaître à Leclerc ; qu'en conséquence les sommes arrêtées entre les mains de ce dernier par lesdites dames et par l'appelant leur seront versées par le sieur Leclerc, sans avoir égard aux bordereaux délivrés sur Lemaître dans les termes fixés par les actes de cession passés à Leclerc et au marc le franc de leurs créances respectives ; ordonne que, pour le surplus, le jugement dont est appel sortira son plein et entier effet, condamne les dames intimées aux dépens, etc.

Du 8 juill. 1857. —1re Ch. MM. Mégard, p.p. — Bertauld et Leblond, av.

NOTE. — C'est là une jurisprudence constante. Il suffit d'enregistrer les nombreuses décisions qui se succèdent et de renvoyer aux plus récentes qui sont celles de la Cour de cassation, 26 janv. 1857 (J. Av., t. 82, p. 612, art. 2840) et 10 fév. suivant (*ibid.*, p. 415, art. 2746).

ARTICLE 2989.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

PÉREMPTION.—INTERRUPTION.—ACTES VALABLES.

La péremption d'instance n'est pas couverte par des actes faits en dehors de l'instance et n'ayant pas pour objet de la faire juger. (art. 399, C.P.C.)

(Gillet *C.* Baudelot).

Le 18 sept. 1849, demande en séparation de patrimoines par M. Baudelot contre les héritiers Desbirons. Plus de trois ans s'écoulent sans aucun acte pour faire avancer l'instance. Mais, dans l'intervalle, M. Baudelot produit dans divers ordres ouverts sur les acquéreurs de biens de la succession où il est colloqué, en vertu de sa demande en séparation de patrimoines. M. Gillet, créancier de Desbirons fils, intéressé à prévenir les effets d'une séparation de patrimoines, demande la péremption de l'instance intentée par Baudelot et demeurée impoursuivie, et le tribunal civil de la Seine décide avec raison que la péremption ne peut être couverte que par des actes de procédure faits dans l'instance même et devant le tribunal saisi de la demande. Conf., *Lois de la Procédure civile*, n° 1436, *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 217, note 8, et Bordeaux, 23 janv. 1851 (J. Av., t. 79, p. 310, art. 1800).

Du 4 déc. 1857. — 2e Ch. — MM. Gallois, prés. — Mathieu, Rousse, av.

ARTICLE 2990.

COUR IMPÉRIALE D'ORLÉANS.

1° VENTE VOLONTAIRE.—NOTAIRE.—HONORAIRES.—TAXE.

2° TAXE.—VENTE VOLONTAIRE.—NOTAIRE.—VENDEUR. — ACQUÉREUR.—QUALITÉ.

1° *Dans une vente volontaire d'immeubles par adjudication devant notaire, la taxe peut être demandée alors même que le cahier des charges accepté par les parties contient une clause qui fixe à tant pour cent les honoraires du notaire.*

2° *Lorsque les honoraires de l'adjudication sont à la charge de l'acquéreur, lui seul a qualité pour réclamer la taxe, le vendeur ne pourrait le faire qu'autant qu'en vertu de l'action solidaire appartenant au notaire, il aurait payé à ce dernier le montant des honoraires à la décharge de l'acquéreur, il agirait alors comme subrogé aux droits de celui-ci;*

(Jalouzet *C.* Coutan.) — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche l'appel de Me Jalouzet, restreint au seul chef du jugement relatif à la taxe des procès-verbaux d'adjudication sur vente volontaire des biens de Mercier : — Attendu qu'il est de principe, aujourd'hui consacré par la législation et la jurisprudence, que la fixation amiable des honoraires du notaire, même en cas de vente volontaire, ne peut faire obstacle au droit des parties de requérir la taxe de ces honoraires, alors même qu'il y aurait eu exécution de la convention ; — Qu'en effet, si l'art. 5 de la loi du 25 vent. an XI permettait le règlement amiable des honoraires entre le notaire et la partie, cette disposition a été virtuellement abrogée par l'art. 173 du décret du 16 fév. 1807, qui soumet à la taxe du président du tribunal tous les actes qui ne sont pas susceptibles d'une rétribution fixe ; — Que cette abrogation est une conséquence nécessaire de la disposition du décret de 1807, qui, autrement, eût été complétement illusoire, et n'eût pas atteint le but, que le législateur se proposait, de soustraire les parties aux conditions arbitraires que, dans certains cas, les notaires pourraient leur imposer ; — Attendu que cette disposition, reproduite dans l'art. 18 de l'ordonnance du 10 oct. 1841, est d'ordre public; que nul ne peut donc y renoncer légalement, soit par une stipulation formelle, soit par un acquiescement tacite ; — Qu'il suit de là que c'est à bon droit que les premiers juges, rejetant les fins de non-recevoir opposées, ont ordonné la taxe des procès-verbaux d'adjudication dressés par Me Jalouzet, malgré la stipulation insérée au cahier des charges, qui fixait à 12 fr. 50 c. pour 100 les frais et honoraires payables par l'adjudicataire en sus du prix principal, quoique cette stipulation, consentie

par le vendeur, eût été acceptée par l'acquéreur ; — En ce qui touche la question de savoir, dans l'espèce particulière du procès, c'est-à-dire lorsque les frais et honoraires ont été mis à la charge de l'acquéreur en sus de son prix, à qui, du vendeur ou de l'acquéreur, appartient le droit de réclamer la taxe et de profiter de la réduction opérée :—Attendu qu'il est évident que le notaire ne peut pas être soumis à une double réduction ; — Que celui-là qui est tenu au paiement de ces frais a seul qualité pour se plaindre de leur exagération, puisque lui seul en souffrirait un préjudice ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1593, Cod. Nap., les frais d'actes et autres accessoires à la vente sont à la charge de l'acquéreur ; — Qu'ainsi, sans qu'il soit besoin de stipulation spéciale, c'est l'acheteur qui est débiteur direct vis-à-vis du notaire des déboursés et des émoluments auxquels il peut prétendre ; — Que si la jurisprudence a reconnu au profit du notaire une action solidaire, même contre le vendeur, cette exception au principe général de l'art. 1593 ne détruit pas l'obligation principale de l'acheteur, contre lequel le vendeur peut, dans ce cas, exercer le recours que la loi accorde à celui qui a payé la dette d'autrui ; — Qu'ainsi, dans cette hypothèse, si le vendeur venait à payer les frais et honoraires aux lieu et place de l'acheteur, il ne pourrait exercer l'action *condictio indebiti* que comme subrogé aux droits de l'acheteur, qui seul est débiteur, et qui seul a intérêt à obtenir la réduction dont il doit profiter ; — Qu'en effet, le vendeur n'a droit qu'à une chose, c'est-à-dire au prix par lui stipulé ou déterminé par la chaleur des enchères ; — Que ses créanciers ne peuvent avoir plus de droits que lui ; que si ces derniers n'ont pas formé une surenchère, si même, comme dans l'espèce, ils ont dispensé l'adjudicataire de notifier, c'est qu'ils ont accepté le prix comme représentant la juste valeur de l'immeuble, et, dans ce cas, ni le vendeur, ni les créanciers de celui-ci n'ont intérêt et qualité à se plaindre de l'exagération des émoluments stipulés par le notaire ; — Attendu que l'on objecte vainement que les frais font partie intégrante du prix ; que, dès lors, le vendeur a intérêt à grossir ce prix et, par conséquent, à restreindre les frais qui en diminueraient le chiffre ; — Que cette objection n'aurait de gravité que si les frais et honoraires avaient été stipulés payables en déduction du prix, parce qu'alors le prix pourrait être amoindri de toute la différence entre l'émolument stipulé et l'émolument taxé, et le vendeur être ainsi privé d'une partie de sa chose ; — Mais que l'objection est sans force et sans justesse dans l'espèce particulière de la cause où le prix et les frais sont deux choses distinctes et indépendantes l'une de l'autre ; — Attendu que des considérations qui précèdent il résulte que les adjudicataires des biens du sieur Mercier auraient seuls le droit de réclamer la taxe des procès-verbaux d'adjudication dont il s'agit, et qu'à tort les premiers

juges ont reconnu ce droit au sieur Coutan, créancier de Mercier; vendeur ;... — Par ces motifs, réforme le jugement rendu par le tribunal civil de Pithiviers, le 22 août 1856, dans la disposition qui a autorisé Coutan, en sa qualité de créancier de Mercier, vendeur, à requérir la taxe desdits frais et honoraires; en conséquence, déclare Coutan non recevable dans sa demande, etc.

Du 13 juin 1857. — MM. Vilneau, prés. — Merville, 1er av. gén. (*concl. conf.*) — Robert de Massy et Braulart, av.

Remarque. — Sur la première proposition, il me suffit de renvoyer à l'arrêt de cassation du 14 mars 1853 (J. Av., t. 79, p. 575, art. 1642) et aux observations qui l'accompagnent, ainsi qu'à l'arrêt de la même Cour du 22 août 1854 (t. 80, p. 71, art. 2022). D'après cette jurisprudence, la faculté d'obtenir la taxe est d'ordre public et on ne peut y renoncer; par suite la fixation amiable des honoraires et leur paiement n'entraînent aucune déchéance du droit d'obtenir la taxe.

La seconde question est bien résolue. Sans embrasser toutes les physionomies qu'elle peut présenter, et me préoccupant du cas le plus ordinaire, j'ai reconnu à l'adjudicataire le droit de critiquer la taxe faite avant l'adjudication, en matière de vente judiciaire, et le droit exclusif de profiter de toute réduction obtenue (*Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 62, note 6, et J. Av., t. 75, p. 180, art. 844, § 3 *bis*). J'ai raisonné dans l'hypothèse où les frais de la vente étaient payables en sus du prix.

Il en serait autrement s'ils devaient être payés en tant moins du prix. Le véritable intéressé est alors le vendeur ou ses créanciers, puisque la part leur revenant est d'autant plus considérable que les frais à déduire seront moindres. L'adjudicataire est désintéressé, car il a toujours à payer la même somme, peu lui importe comment elle doit se distribuer.

Dans un article inséré dans la *Revue pratique du droit français*, 1857, t. 3, p. 517, M. le premier avocat général Merville a parfaitement établi le système qu'il a fait consacrer par l'arrêt ci-dessus; mes lecteurs consulteront ce travail avec fruit s'il leur reste quelques doutes sur la solution que j'adopte.

ARTICLE 2991.

COUR IMPÉRIALE DE RENNES.

Séparation de corps.—Conciliation.—Ordonnance.—Opposition.—Appel.

Le tribunal de première instance n'est pas compétent pour connaître de l'opposition formée contre l'ordonnance de son pré-

sident qui refuse au mari d'autoriser un nouvel essai de conciliation préalable à la demande en séparation de corps (art. 875 et suiv., C.P.C.)

(Dupontavice.)

Le 3 mars 1851, madame Dupontavice de Heussey présenta, à M. le président du tribunal civil de Morlaix, requête afin d'obtenir d'être autorisée à assigner son mari pour être entendu, contradictoirement avec elle, sur la demande en séparation de corps qu'elle entendait former contre lui.

Cette requête fut ordonnancée le même jour, et madame Dupontavice fut autorisée à assigner son mari à comparaître le 5 mars, à dix heures du matin. L'assignation lui fut notifiée le 4 mars. Il ne comparut point. Par suite, le président autorisa madame Dupontavice à procéder en séparation et à se retirer provisoirement chez ses parents. Elle quitta Morlaix le même jour, avec M. du Mery, son père, emmenant avec elle son enfant qu'elle allaitait. M. Dupontavice qui, a-t-il dit, était absent, et n'avait pu, par conséquent, ni recevoir l'assignation ni y obéir, présenta requête afin d'obtenir la fixation d'un nouveau jour pour une nouvelle comparution. Cette requête fut rejetée. Le 10 mars, madame Dupontavice fit notifier sa demande. Le défendeur constitua avoué, le 20, et fit notifier des conclusions tendant à faire déclarer la demande non recevable en l'état, faute d'essai de conciliation, sous la réserve de se porter appelant des ordonnances de M. le président.

Cet appel fut en effet formalisé. La Cour le rejeta pour vice de forme. Le 18 juillet, le tribunal rendit un jugement par lequel il se déclarait incompétent pour statuer sur l'opposition formée contre les ordonnances du président, rejeta l'exception tirée du défaut d'essai de conciliation, et admit la demanderesse à prouver les excès, sévices et injures graves qu'elle alléguait.

Sur l'appel par lui interjeté, madame Dupontavice a soutenu que le tribunal était compétent pour statuer sur l'exception par lui proposée, et il l'a reproduite devant la Cour.

ARRÊT.

La Cour; — Considérant qu'il a été satisfait par la dame Dupontavice aux prescriptions des art. 875 et suiv., C.P.C.; que le défaut de comparution de Dupontavice devant le président du tribunal ne peut être, sous aucun rapport, imputé à la demanderesse, et que l'opposition formée par ledit Dupontavice, à l'ordonnance rendue contre lui par défaut, n'a été repoussée que par suite d'une irrégularité de sa propre procédure; — Considérant dès lors que c'est avec raison que les premiers juges, tout en reconnaissant leur incompé-

tence pour statuer comme juges d'appel sur les ordonnances rendues par le président du tribunal, ont rejeté la fin de non-recevoir proposée contre l'action dont ils étaient saisis, et puisée dans les vices de la procédure suivie devant le président du tribunal; — Adoptant au surplus les motifs des premiers juges,—Confirme.

Du 19 fév. 1855.— 1re Ch. — MM. Boucly, p. p. — Nouvel et A. Grivart, av.

NOTE. — D'après moi, l'exercice du pouvoir conféré au président, en matière de séparation de corps, ne peut jamais donner lieu à opposition devant le tribunal ; il ne pourrait donner lieu à appel devant la Cour qu'autant qu'on se prévaudrait d'un excès de pouvoir. (Voy. J. Av., t. 82, p. 277, art. 2682, t. 81, p. 674, art. 2560 ; t. 80, p. 47, art. 2010 ; et les précédents qui y sont rappelés). Mais le pouvoir discrétionnaire du président ne met pas obstacle à ce que le tribunal saisi de la demande apprécie si elle a été ou non valablement précédée de l'essai de conciliation et en prononce la régularité ou le rejet pour vice de forme, suivant les circonstances.

ARTICLE 2992.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT.—QUALITÉS.—RÈGLEMENT.

Est nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le magistrat qui présidait l'audience où les conclusions ont été posées, mais qui, par suite d'empêchement, n'a assisté ni aux audiences où les débats ont eu lieu, ni à celle où la décision a été prononcée (art. 145, C.P.C., L. 20 avril 1810, art. 7).

(Raymond *C.* Trouillot et de Jouffroy-Gonssans). — ARRÊT.

LA COUR ; — Donne défaut contre les défendeurs, et statuant sur le pourvoi : — Vu les art. 7 de la loi du 20 avril 1810 et 145, C.P.C.; — Attendu que les qualités font partie essentielle de tous jugements et arrêts; — Attendu qu'aux termes de l'art. 7 précité, un jugement ou arrêt ne peut être rendu que par les magistrats qui ont assisté à toutes les audiences de la cause; — Que c'est conformément à cette disposition que l'art. 145 précité porte que les qualités seront réglées par le juge qui aura présidé, ou par le plus ancien selon l'ordre du tableau, ce qui doit s'entendre du plus ancien des juges qui auront assisté à toutes les audiences et concouru à la décision ; — Attendu qu'il résulte des énonciations de l'arrêt attaqué que, si M. le premier président Dufresne avait assisté à l'audience où les parties avaient posé leurs conclusions, il avait été empêché aux deux audiences sui-

vantes où les débats de la cause avaient eu lieu et où l'arrêt avait été prononcé ; — Attendu, néanmoins, que, sur l'opposition aux qualités formée par l'intimé, lequel a fait défaut, c'est M. le premier président Dufresne qui a réglé lesdites qualités ; — Attendu, en conséquence, que l'arrêt attaqué contient une violation expresse des articles précités, et un excès de pouvoir qui en entraîne la nullité; — Par ces motifs, casse l'arrêt de la Cour de Besançon, du 31 déc. 1855.

Du 29 déc. 1857.—Ch. civ.— MM. Berenger, prés,—Sévin, av. gén. (*concl. conf.*) — Hérold, av.

NOTE. — La Cour de cassation annule fréquemment des décisions pour cette cause. Il en résulte un grand préjudice pour les parties. J'avais pensé que la nullité pourrait être restreinte aux qualités, la jurisprudence repousse cette restriction. V. les arrêts de la même Cour des 22 août 1855 (J. Av., t. 81, p. 262, art. 2347) et 22 avril 1857 (*suprà*, p. 124, art. 2914).

ARTICLE 2993.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT.—QUALITÉS.—RÈGLEMENT.—GREFFIER.

Le règlement des qualités est un acte d'une nature spéciale dont l'accomplissement et la constatation s'opèrent par le fait unique et personnel du juge. La coopération matérielle du greffier n'étant pas nécessaire, son assistance n'est pas exigée et les dispositions de l'art. 1040, *C.P.C., ne sont pas applicables à ce cas* (art. 145, C.P.C.).

(Viala *C.* Nicolas.)

Tels sont les motifs qui ont déterminé la Cour de cassation à rejeter le pourvoi dirigé contre un arrêt de la Cour de Montpellier en date du 25 nov. 1856. — C'est aussi l'opinion que j'ai exprimée dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 296, note 1, en rappelant un arrêt de la même Cour, du 23 avril 1847 (J. Av., t. 72, p. 668, art. 304, § 55), où j'ai fait remarquer que cette solution s'induit de la doctrine exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 602.

Du 6 janv. 1858. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. —Blanche, av. gén., (*concl. conf.*) — Mimerel, av.

ARTICLE 2994.

COUR DE CASSATION.

CONTRAINTE PAR CORPS.—ETRANGER. — FAILLITE. — EXÉCUTION EN FRANCE.

L'étranger déclaré en faillite par les tribunaux de son pays n'est pas recevable à invoquer, pour faire cesser l'arrestation provisoire provoquée en France par un créancier français, le bénéfice de la loi française qui permet aux juges d'affranchir les faillis de la contrainte par corps (art. 15, L. 17 avril 1832).

(Buono *C.* Maigre.)

Le jugement du tribunal civil de la Seine, rapporté J. Av., t. 82, p. 494, art. 2783, a été l'objet d'un appel. La Cour de Paris a confirmé la décision des premiers juges, et son arrêt, attaqué devant la Cour suprême, a été maintenu ainsi qu'il suit :

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'art. 15 de la loi du 17 avril 1832 sur la contrainte par corps donne au creancier français le doit de faire arrêter, provisoirement, son débiteur étranger non domicilié en France ; — Attendu que si le débiteur ainsi détenu est déclaré en faillite par un tribunal de son pays, cette déclaration ne suffit pas pour faire cesser de plein droit l'arrestation provisoire, les jugements étrangers n'étant susceptibles d'exécution en France qu'après avoir été déclarés exécutoires par un tribunal français, conformément aux dispositions des art. 2133, C. N., et 546, C. P. C.—Attendu que le créancier français peut renoncer à ce droit exceptionnel d'arrestation provisoire ; mais que dans la cause il ne saurait résulter des actes accomplis par le créancier pour faire vérifier sa créance et assurer le recouvrement de ses droits à l'étranger; qu'il a renoncé à faire usage en France des voies extraordinaires d'exécution qui lui sont ouvertes par la loi française : — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour impériale de Paris du 7 avril 1857.

Du 20 janv. 1858.—Ch. req. —MM. Nicias-Gaillard, prés. —Raynal, av. gén. (*concl. conf.*).—Dufour, av.

ARTICLE 2995.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT.—PARTAGE.—DÉPARTITEUR. — AVOCAT. — REFUS DE SERMENT.

En déclarant le partage, un tribunal n'est pas tenu de désigner immédiatement l'avocat qui devra être appelé pour le vider

ni de faire connaître la cause de l'empêchement des avocats plus anciens dans l'ordre du tableau.

Le refus de serment des avocats plus anciens est une cause d'empêchement qui est réputée exister tant qu'une intention contraire n'a pas été spontanément manifestée, par suite est valablement rendu le jugement qui vide le partage et auquel a concouru un avocat appelé par suite d'empêchement des avocats plus anciens dans l'ordre du tableau (art. 118, C.P.C.)

(Malisset *C.* Millon). — ARRÊT.

LA COUR ; — Sur l'unique moyen, invoqué à l'appui du pourvoi, tiré de la violation de l'art. 118, C.P.C. ; — Attendu que suivant l'art. 118, C.P.C., en cas de partage d'opinions dans un tribunal de première instance, on doit, à défaut de juges et des suppléants, appeler, pour vider le partage, un avocat attaché au barreau, et, à son défaut, un avoué *appelé selon l'ordre du tableau ;* — Que si la loi n'exige pas que le tribunal, en déclarant le partage, désigne immédiatement l'avocat qui devra être appelé pour le vider, elle ne le lui interdit pas, et qu'ainsi dans l'espèce le tribunal de Valenciennes, en même temps qu'il a prononcé par son jugement du 28 janvier 1857 la déclaration de partage, a pu, sans vicier cette déclaration, ajouter que, pour vider ce partage, Me Girard, avocat, serait appelé, comme étant le plus ancien, selon l'ordre du tableau, parmi les avocats qui avaient consenti à prêter le serment ; — Attendu que le tribunal n'était pas tenu de faire ainsi connaître la cause de l'empêchement des avocats plus anciens que Me Gérard, mais qu'en le faisant, il n'a contrevenu à aucune disposition de la loi ;—Que le refus de serment était en effet un obstacle à ce que l'avocat fût appelé à siéger comme juge pour vider le partage ; — Que le tribunal n'avait pas à interpeller de nouveau les avocats au sujet de ce refus de serment ; que si quelqu'un d'entre eux eût déclaré qu'il revenait sur son refus et qu'il consentait à prêter le serment, le tribunal aurait dû l'admettre à siéger, mais que rien de pareil ne s'est produit au procès ; qu'il n'a été ni justifié, ni même allégué, soit devant le tribunal de Valenciennes, soit devant la Cour impériale de Douai ; que dans le temps qui s'est écoulé entre le 28 janvier 1857, jour de la déclaration de partage, et le jour où la cause a été de nouveau plaidée, il soit survenu aucun changement dans la position des avocats, et qu'aucun de ceux qui étaient plus anciens que Me Gérard eût prêté serment et acquis la capacité de siéger pour concourir à vider le partage; — Que le jugement définitif du 20 fév. 1857 constate, en effet, qu'à défaut de juge et des suppléants, Me Gérard, avocat, a été appelé *par suite d'empêchement des avocats plus anciens dans l'ordre du tableau* ; —Attendu que, dans cet état des faits qu'il reconnaît, l'arrêt attaqué a décidé à bon droit que le tribunal de Valen-

ciennes avait procédé régulièrement pour vider le partage déclaré par son premier jugement du 28 janv. 1857 et qu'il n'a contrevenu, ni à l'art. 118, C.P.C., ni à aucune autre disposition de loi; — Par ces motifs : — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour impériale de Douai, du 8 juin 1857.

Du 22 déc. 1857. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Raynal, av. gén. (*concl. conf.*) — Reverchon, av.

REMARQUE. — De l'opinion que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, n[os] 494 et 494 *bis*, il résulte qu'en cas de partage, l'empêchement doit être indiqué avec les causes qui le légitiment et que c'est le plus ancien des avocats qui doit être appelé. Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus, toutes ces conditions se trouvaient remplies. C'est donc à bon droit que la Cour a rejeté le pourvoi. Un des considérants de son arrêt ne me paraît pas cependant exact, c'est celui qui déclare qu'il n'est pas nécessaire que les causes d'empêchement soient indiquées. La chambre civile a toujours décidé le contraire (arrêt du 2 avril 1838, J. Av., t. 55, p. 429, et les autres décisions rappelées sous les numéros ci-dessus), et la simple mention que les magistrats, avocats ou avoués plus anciens, sont empêchés ne constituerait qu'une vaine formule de style dont l'emploi faciliterait singulièrement la violation de la loi.

ARTICLE 2996.

COUR DE CASSATION.

EXÉCUTION PROVISOIRE. — EXÉCUTION SUR MINUTE. — URGENCE. — JUGEMENT.

Les Cours et tribunaux peuvent, dans les cas d'urgence qu'il leur appartient d'apprécier, ordonner l'exécution sur minute de leurs arrêts et jugements. Cette disposition est suffisamment motivée par ces mots: VU L'URGENCE (art. 135, 147 et 811, C.P.C.)

(Benard *C.* Mignaud). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que nulle disposition de loi n'interdit aux tribunaux ni aux Cours impériales la faculté d'ordonner, en cas d'urgence, l'exécution sur minute de leurs jugements et arrêts; que si l'art. 811, C.P.C., confère cette faculté en termes exprès au juge du référé, loin de conclure qu'il l'a déniée aux tribunaux et aux Cours, on doit, au contraire, en inférer qu'il entend leur reconnaître le même droit; qu'on ne peut, en effet, admettre que le juge inférieur puisse avoir un droit qui serait refusé au juge supérieur; — Attendu, il est vrai, que cette faculté ne peut être exercée qu'en cas d'urgence,

mais qu'il appartient au juge qui ordonne l'exécution de la sentence sur minute, d'apprécier l'état d'urgence; qu'en décidant dans l'espèce que, vu l'urgence, son arrêt serait exécuté sur minute, l'arrêt attaqué a suffisamment motivé sa décision et n'a contrevenu ni à l'art. 811, C.P.C., ni aux autres dispositions précitées; — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Paris, du 24 juin 1857.

Du 27 janv. 1858. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Blanche, av. gén. (*concl. conf.*). — Emile Dubeau, av.

Remarque. — La Cour de cassation persévère dans la jurisprudence qu'elle a depuis longtemps adoptée et qui m'a paru susceptible de critique (*Lois de la Procédure*, n° 588 *ter*). Quoi qu'il en soit, l'usage conforme à cette jurisprudence a prévalu et j'ai dû le constater dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 251, note 1 (suite). Il est donc certain que sous l'influence de cette interprétation, les Cours et tribunaux peuvent, sans s'exposer à la censure de la Cour suprême, ordonner l'exécution sur minute de leurs décisions.

ARTICLE 2997.

COUR DE CASSATION.

Jugement. — Magistrats. — Alliance. — Cessation de fonctions. — Colonies.

D'après l'organisation judiciaire dans les établissements français de l'Inde, il n'est pas prescrit au magistrat dont le mariage a fait naître un empêchement résultant de l'alliance contractée entre deux membres de la même Cour, de cesser immédiatement ses fonctions. Ainsi est valable l'arrêt de la Cour de Pondichéry auquel a concouru un conseiller, neveu par alliance du greffier en chef, alors surtout que ce dernier n'a pas tenu la plume à l'audience et bien qu'il ait signé l'expédition de l'arrêt. (Ordonn. du 7 fév. 1842).

(Pédieu-Prairie *C.* Odin). — Arrêt.

La Cour; — Attendu, en fait, qu'il est régulièrement établi que M. Lescure qui a pris part en qualité de conseiller auditeur à l'arrêt attaqué est devenu après sa nomination et avant l'arrêt, neveu par alliance de M. Babick, greffier en chef de la Cour de Pondichéry, qu'il n'a pas tenu la plume à l'audience, mais qu'il a signé l'expédition dudit arrêt; — Attendu, en droit, qu'il faut reconnaître qu'aucune disposition de l'ordonnance du 7 février 1842 concernant l'organisation de l'ordre judiciaire dans les établissements français de l'Inde n'exige qu'à partir du moment où survient l'empêchement résultant de

l'alliance contractée entre deux membres de la même Cour ou du même tribunal, le magistrat dont le mariage a fait naître cet empêchement, cesse immédiatement ses fonctions ; — Que ce silence est d'autant plus remarquable que cette disposition se trouve non seulement dans la loi métropolitaine du 20 avril 1810, mais encore dans les diverses ordonnances qui ont successivement organisé la magistrature à l'île de La Réunion, à La Martinique et à La Guadeloupe; que ce rapprochement prouve suffisamment que c'est en pleine connaissance de cause que cette disposition n'a pas été reproduite dans l'ordonnance du 9 février 1842, ce qui s'explique par le grand éloignement de notre colonie dans l'Inde, et le petit nombre de ses magistrats, et par les maladies ou les congés de droit qui le réduisent trop souvent ; — Que, dans cet état de la législation spéciale, les magistrats de l'Inde entre lesquels une alliance est intervenue, font tout ce que les convenances exigent d'eux en s'abstenant de siéger simultanément, et que le soin de ramener la Cour ou les tribunaux à une composition régulière est réservé d'abord au gouvernement de la colonie, qui pourvoit provisoirement aux exigences de la situation, en vertu de l'art. 77 de l'ordonnance précitée, et enfin au gouvernement métropolitain, qui, dans tous les cas, ramène à la règle par des nominations définitives ; — Que dès lors, on n'est pas fondé à dire que l'arrêt attaqué est nul par suite de la part qu'y a prise M. Lescure, conseiller auditeur : — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour impériale de Pondichéry du 11 nov. 1856.

Du 2 fév. 1858. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Raynal, av. gén. (*concl. conf.*) — Michaux-Bellane, av.

NOTE. — Cette exception à une règle appliquée dans tous les autres ressorts mérite d'être signalée.

ARTICLE 2998.

COUR DE CASSATION.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — APPEL. — MOYEN NOUVEAU. — TIERS DÉTENTEUR.

Le tiers détenteur contre lequel est poursuivie une saisie immobilière ne peut plus proposer sur l'appel d'un jugement sur incident un moyen du fond tiré de la prescription du droit hypothécaire du poursuivant (art. 732, C.P.C.)

(Savelli C. Antonini.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le deuxième moyen tiré de la prétendue violation des art. 464 et 467, C.P.C., et des art. 728 et 732, même Code ;

—Attendu que, d'après l'art. 732, C.P.C., la partie saisie ne peut sur l'appel proposer des moyens autres que ceux qui ont été présentés en première instance, et ce, à peine de nullité ; — Que cette disposition est générale; qu'elle s'applique tant aux moyens du fond qu'à ceux de la forme; — Attendu que, aux termes de l'art. 2169, C.N., la saisie était poursuivie contre Savelli, comme tiers détenteur; — Qu'en demandant la nullité de la saisie par la raison que le droit hypothécaire des saisissants avait péri par la prescription, Savelli élevait un incident sur saisie immobilière qui devait être réglé par les dispositions du titre XIII du liv. 5, 1re partie du Code de procédure civile; — Attendu que le moyen de prescription du droit hypothécaire des défendeurs éventuels a été présenté pour la première fois devant la Cour impériale; — Que l'arrêt attaqué, en déclarant ce moyen non recevable, a fait une juste application de l'art. 732, C.P.C., et n'a violé aucune loi : — Rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Bastia, du 14 janvier 1857.

Du 8 fév. 1858. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Blanche, av. gén. (*concl. conf.*).—De La Barre, av.

NOTE. La jurisprudence est constante. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 2425 *sexies; Formulaire*, t. 2, p. 151, note 9; Cass., 21 avril 1857 (J.Av., t. 82, p. 620, art. 2847).

ARTICLE 2999.

COUR IMPÉRIALE DE METZ.

ARBITRAGE.—CLAUSE COMPROMISSOIRE.—LOI ABROGATIVE.

La loi du 23 *juil.* 1856, *qui a abrogé la juridiction de l'arbitrage forcé, a par voie de conséquence annulé toutes dispositions des statuts des sociétés ou compagnies portant renvoi des difficultés à naître devant des arbitres.*

(Benoit-Mayer *C.* Adam.)

Les principes indiqués dans le commentaire de la loi, abrogative des dispositions sur l'arbitrage forcé (J. Av., t. 82, p. 368, art. 2720) rappelés *suprà*, p. 34, art. 2875, démontrent surabondamment que depuis la promulgation de cette loi aucune clause compromissoire antérieure ne peut recevoir d'exécution et que ces sortes de clauses ne pourraient être exécutées, si elles étaient postérieures, qu'à la double condition de désigner les noms des arbitres et l'objet en litige (art. 1006, C.P.C.). — Devant la Cour de Metz a été posée la question de savoir si la clause d'un acte social qui attribuait, avant la promulgation de la loi, à des arbitres le jugement des contesta-

tions sociales, pouvait être invoquée aujourd'hui. Une seule réponse était possible. Elle a été faite par la Cour en ces termes : « La loi des 17 23 juil. 1856, en abolissant la juridiction de l'arbitrage forcé, et en ne réservant à cette juridiction que la connaissance des procédures commencées au moment de sa promulgation, a, par cela même, annulé la disposition des statuts qui se trouve en désaccord avec la législation nouvelle. Il n'est donc pas possible, dans une instance commencée depuis la loi de 1856, de se prévaloir, pour attribuer compétence aux arbitres, d'une stipulation antérieure à ladite loi dont l'objet a été précisément *d'empêcher* ou *d'anéantir* les clauses de cette nature. »

Du 25 août 1857. — 3e Ch. — MM. Serot, prés. — Salmon, av. gén. (*concl. conf.*) — Schoumert et Dommanget, av.

ARTICLE 3000.

COUR DE CASSATION.

1° ARBITRAGE. — COMPROMIS. — DÉLAI. — PROROGATION TACITE.

2° ARBITRAGE. — SENTENCE. — MOTIFS.

1° *La prorogation tacite du délai d'un compromis résulte suffisamment de la comparution volontaire des parties devant les arbitres après le délai du compromis et de la remise des pièces, notes et documents nécessaires pour statuer, lorsque ces comparutions et remises sont constatées par écrit dans la sentence arbitrale* (art. 1005, 1012 et 1028, C.P.C.)

2° *Lorsque des arbitres amiables compositeurs ont été chargés de la liquidation d'une société sur les documents fournis par les associes ; qu'aucunes conclusions n'ont été prises pour donner à cette liquidation un caractère contentieux, la composition par les arbitres, dans la sentence, du compte général de la société, du compte particulier de chaque associé, et la formation de leur résultat, sont suffisantes pour justifier la décision et remplir le vœu de la loi qui prescrit que les décisions des arbitres comme les décisions judiciaires soient motivées.*

(Perrier *C.* Tamisey.)

10 mars 1857, arrêt de la Cour de Dijon en ces termes :

LA COUR ; — Considérant que s'il est vrai que les arbitres ont prononcé leur sentence après le délai de six mois qui avait été fixé pour le compromis, comme le terme de rigueur pour l'exercice de cet acte de juridiction, il résulte évidemment du dépôt que Perrin et Tamisey ont fait bien postérieurement, et le 24 mai 1856, des pièces, notes et documents relatifs à leurs comptes, entre les mains

des mêmes arbitres, de leur comparution volontaire devant ceux-ci, ainsi que d'autres documents de la cause, la preuve qu'ils ont prorogé volontairement les pouvoirs desdits arbitres, de manière à autoriser ceux-ci à rendre leur sentence jusques et au delà du 12 janv. 1856, jour auquel ils l'ont prononcée, et qu'en cet état des faits et des consentements, cet acte ne saurait être argué de nullité pour cause de défaut de pouvoirs ; — Considérant que la même sentence ayant statué sur un compte de société, pour l'apurement duquel les arbitres avaient reçu des mêmes parties les pouvoirs les plus étendus comme amiables compositeurs, et aucun débat ne s'étant établi devant eux sur aucun chef de ce compte, ces arbitres n'avaient pour mission à remplir qu'à admettre ou rejeter les articles de ce compte, suivant qu'ils étaient vérifiés ou ne l'étaient pas;—Et qu'en cet état d'une opération non contentieuse, ils ont donc pu statuer, sans exprimer autrement que par des allocations ou des rejets, les motifs de la liquidation à laquelle ils ont procédé et pour le règlement de laquelle ils avaient été autorisés à procéder suivant les règles de la seule équité. —Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de ce que la sentence des arbitres aurait été prononcée après le délai du compromis, sans qu'il y eût eu prorogation, même tacite, résultant des faits, opérant un lien réciproque des parties et constatés par écrit ; — Attendu qu'il appartient aux parties de proroger le délai du compromis; que cette prorogation peut avoir lieu ou par une convention expresse ou par des faits et des circonstances constatés par écrit, qui manifestent l'intention réciproque des parties ; — Attendu qu'il est constaté, par l'arrêt attaqué, que si les arbitres avaient prononcé leur sentence après le délai du compromis, postérieurement à ce délai, les parties avaient volontairement comparu devant eux, qu'elles avaient déposé, en leurs mains, des pièces, notes et documents qui devaient servir à remplir la mission dont ils étaient chargés par le compromis; que ces faits, relatés dans la sentence, se trouvent ainsi constatés par écrit; — Attendu que ces faits volontaires des deux parties manifestaient leur consentement réciproque à ce que les arbitres continuassent à user du pouvoir qui leur avait été confié par le compromis ; qu'il en résultait un lien de droit entre les parties qu'il n'était plus au pouvoir de l'une d'elles de rompre au préjudice de l'autre ; qu'ainsi, l'arrêt attaqué, en décidant qu'il y avait eu prorogation tacite du compromis, n'a violé aucune loi. — Sur le deuxième moyen, tiré du prétendu défaut de motifs de la sentence ; — Attendu que les arbitres avaient été chargés comme amiables compositeurs, d'une manière générale, sans qu'aucune difficulté eût été spécifiée, de la liquidation de la société qui avait existé entre les

parties, sur les documents qui leur seraient fournis par elles ; que, dans cet état de choses, et alors qu'aucune conclusion n'avait été prise pendant les opérations des arbitres, qui donnât à cette liquidation un caractère contentieux, la composition par les arbitres, dans la sentence, du compte général de la société, du compte particulier de chaque associé, et la formation de leurs résultats, d'après les documents et les observations fournis par les parties, étaient suffisantes pour justifier la décision rendue par arbitres amiables compositeurs, et remplir le vœu de la loi qui prescrit que les décisions des arbitres, comme les décisions judiciaires, soient motivées : — Rejette, etc.

Du 1er déc. 1857. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Raynal, av. gén. (*concl. conf.*)— De la Chère, av.

NOTE. — Les sentences arbitrales doivent être motivées, mais quand il s'agit d'amiables compositeurs, il arriverait bien rarement que l'absence des motifs fût telle qu'elle pût entraîner la nullité (*Lois de la Procédure*, n° 3337 ; *Formulaire*, t, 2, p. 356, note 1). Sur la prorogation du délai de compromis, V. dans le même sens n° 3284 *bis* et *Formulaire*, t. 2, p. 345, note 6.

ARTICLE 3001.

COUR IMPÉRIALE DE DIJON.

OFFICE.—CESSION.—RECOUVREMENTS.—TESTAMENTS.—DONATIONS.

La réserve des recouvrements faite dans un traité de cession d'office de notaire sans restriction aucune comprend tous les droits éventuels à percevoir sur les donations entre époux et sur les testaments.

(V... *C.* M...)

24 janv. 1857. Jugement du tribunal civil de Beaune, en ces termes :

LE TRIBUNAL; — Considérant que par acte reçu Me Durandeau, notaire à Dijon, en date des 1er et 2e juill. 1852, Me V... a cédé au sieur M... son office de notaire à B..., et que dans l'art. 3, il a été dit . « Ne sont pas compris dans la présente cession tous les recouvrements à faire sur les actes passés par Me V...; » —Considérant que cette clause est générale, absolue, qu'elle n'est modifiée par aucune exception, et que par conséquent, elle doit s'étendre sans distinction à tous les recouvrements à faire sur les actes passés par Me V... pendant son exercice ; — Considérant que la prétention du sieur M... d'introduire une exception pour les émoluments dus à

l'occasion des testaments et donations n'a aucun fondement solide; qu'en vain on objecte, dans son intérêt, que des raisons d'ordre public s'opposent à ce que celui qui a cédé un office de notaire fasse des recherches dans les minutes de son successeur pour s'assurer du montant des honoraires qui lui seraient acquis; qu'il est certain que la convention par laquelle le cédant se réserve tous ses recouvrements est licite; que, dans l'espèce, elle a même reçu l'approbation du Gouvernement, qui a sanctionné le traité des 1er et 2 juill. 1852; que d'ailleurs la difficulté plus ou moins grande de se procurer les moyens de faire exécuter une convention n'en opère pas la nullité; que cet autre argument tiré du long espace de temps pendant lequel des réclamations pourraient surgir et causer du trouble dans l'étude n'est pas davantage un obstacle sérieux au maintien de la clause avec toutes ses conséquences; qu'il existe au contraire des raisons puissantes d'équité pour ne commettre aucune infraction au contrat qui est devenu la loi des parties;—Considérant en effet que si, dans la pratique, les notaires n'ont pas l'habitude d'exiger immédiatement de leurs clients le paiement de leurs honoraires pour testaments ou donations entre époux, il n'est pas moins certain qu'ils ont droit à une rémunération quelconque, qui leur est acquise du moment de la passation de l'acte, et qu'en admettant qu'elle ne peut être définitivement déterminée qu'à l'ouverture de la succession, elle ne cesse pas d'être la représentation du travail du notaire cédant, auquel son successeur n'a pris aucune part; — Considérant d'un autre côté que la somme à laquelle le notaire qui reçoit les actes de cette nature a droit est encore représentative de la responsabilité attachée à leur confection, et qui, en cette matière, est très-étendue; qu'il serait donc tout à fait injuste que le successeur profitât des avantages qu'ils procurent en rejetant sur son vendeur les risques auxquels il est incontestablement exposé;—Par ces motifs, condamne le notaire M... à restituer les honoraires qu'il a reçus, etc.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Adoptant les motifs des premiers juges;—Confirme.

Du 24 nov. 1857. — 3e Ch. — M. Legoux, prés.

NOTE.— Suivant les usages adoptés par le notariat, les recouvrements éventuels sont considérés comme entrant dans la cession, et la réserve ne s'applique qu'à ceux dont l'importance et l'exigibilité sont connues et constatées lors de la cession. La décision ci-dessus, qui, en droit, est parfaitement fondée, doit servir d'avertissement pour la rédaction des traités.

ARTICLE 3002.

COUR IMPÉRIALE DE METZ.

Office.—Notaire.—Destitution.—Appel. — Suspension.—Point de départ.

Lorsque, sur l'appel d'un jugement prononçant par voie disciplinaire la destitution d'un notaire, la Cour infirme et réduit la peine à un an de suspension, la durée de cette peine doit-elle courir du jour où en vertu du jugement, qui était exécutoire par provision, le notaire a cessé ses fonctions, ou bien du jour de l'arrêt?

(G... *C.* Ministère public.)

J'extrais la notice qu'on va lire du *Journal des Notaires et des Avocats* (août 1857, p. 465, art. 16,126). La solution qu'elle contient offre un intérêt qui n'est pas exclusif aux notaires, et je serais disposé à m'associer aux réflexions que l'arrêt de la Cour de Metz a inspirées à mes honorables confrères. Voy. aussi l'arrêt suivant (art. 3003) :

« Sur cette question délicate, la Cour de Metz, 16 juill. 1857, s'est prononcée dans le sens le plus rigoureux. Elle a jugé que l'année de suspension prononcée par l'arrêt infirmatif, au lieu de la destitution, n'avait commencé à courir que de la notification de l'arrêt, qu'il n'y avait pas lieu conséquemment de tenir compte au notaire de l'exécution provisoire qu'avait reçue le jugement de destitution.

« Des considérants de l'arrêt, un seul, et c'est un motif de fait, paraît admissible : c'est celui qui déclare que la suspension provisoire encourue par le notaire, à partir de la destitution, avait été appréciée et prise en considération pour la détermination de la durée de la peine nouvelle. A part ce motif, toutes les considérations de droit et d'équité plaidaient énergiquement en faveur du notaire.

« L'objection tirée par le ministère public de l'insuffisance de la détention préventive sur la durée d'un emprisonnement prononcé par jugement était sans application à l'espèce. Il ne s'agissait point pour le notaire d'une suspension préventive, mais bien d'une suspension provisoire prononcée en vertu d'un jugement. La question n'était point là ; elle était toute dans l'art. 24, C. P. Il s'agissait de savoir si cette disposition bienveillante doit être étendue par analogie aux matières disciplinaires. L'affirmative ne paraît pas douteuse. Les dispositions favorables doivent toujours être étendues. M. le procureur général déclarait lui-même que si la peine primitive avait été la suspension, et que la Cour en eût réduit la durée, il n'hésiterait pas à appliquer par analogie

l'art. 24, C. P. Nous ne comprenons pas la différence qu'il fait pour le cas où la peine infligée en première instance est la destitution. La destitution n'est en effet qu'une suspension indéfinie.

« Par jugement du 16 juill. 1856, qui était exécutoire par provision, aux termes de l'art. 53 de la loi du 25 vent. an 11, le tribunal de Sarreguemines avait destitué Me G..., notaire.

« Ce jugement lui était signifié le 25 du même mois, avec injonction d'avoir à cesser sur-le-champ l'exercice de ses fonctions, et c'est en effet ce qui eut lieu.

« Mais, sur l'appel de M. G..., la Cour impériale de Metz, par arrêt du 26 août 1856, infirma le jugement de première instance en ce qu'il avait prononcé la destitution de ce notaire, et, statuant par un jugement nouveau, le suspendit pour un an.

M. G... se disposait à reprendre ses fonctions le 25 juill. 1857. M. le procureur général, à qui il fit connaître cette intention, s'y opposa, et prétendit que l'année de suspension ne serait accomplie que le 26 août prochain, une peine ne pouvant pas commencer à courir avant d'avoir été prononcée.

« M. le procureur général ajoutait que, si la peine infligée par le tribunal eût été la suspension, et que, sur l'appel, la Cour en eût réduit la durée, il n'hésiterait pas à appliquer, par analogie, les dispositions bienveillantes de l'art. 24, C. P.

« M. G... se pourvut alors par requête devant la Cour, lui demandant de décider que son arrêt du 26 août 1856 devait être entendu et exécuté en ce sens que l'année de suspension se trouverait révolue le 25 juill. 1857.

« A l'appui de cette requête, l'avocat de M. G... a fait valoir à l'audience les considérations suivantes :

« Il résulte clairement de l'arrêt du 26 août que la Cour a regardé les torts alors reprochés à G... comme punis trop sévèrement par la destitution, et comme ne devant emporter contre lui que la privation de ses fonctions pendant une année.

« Si le jugement n'avait pas entraîné avec lui l'exécution provisoire, il n'y aurait pas assurément de difficulté possible, et l'année de suspension ne devrait évidemment courir qu'à partir de l'arrêt.

« Mais, de droit et de fait, G... avait cessé ses fonctions le 25 juillet, dès avant la décision de la Cour.

« Il importe peu que ce soit en vertu d'un jugement qui, au lieu de suspendre, le destituait.

« La suspension n'était-elle pas comprise dans la destitution?

n'est-elle pas une destitution temporaire et momentanée? Est-il sérieusement permis de dire que le notaire destitué n'est pas par cela même suspendu?

« Donc, si, comme le reconnaît M. le procureur général, l'année de suspension devait commencer à courir le 25 juillet, dans le cas où la Cour n'aurait eu qu'à réduire une suspension plus longue qu'aurait prononcée le tribunal, à plus forte raison doit-il en être de même au cas particulier où la Cour a eu à remplacer la destitution par une simple suspension.

« Le parquet lui-même a d'ailleurs si bien compris que, sauf la durée, il n'y avait pas de différence réelle entre les deux situations que le jugement et l'arrêt créaient à G..., que la signification de l'arrêt n'a pas été faite à ce notaire.

« En résumé, s'il ne peut reprendre son étude que le 26 août prochain, sa suspension, contrairement à l'arrêt, aura été de treize mois, et non pas d'une année seulement. »

« Le ministère public a combattu ainsi le système plaidé dans l'intérêt du notaire :

« L'interprétation la plus logique et la plus naturelle à donner à l'arrêt lui paraît être celle qui consiste à lui faire produire effet non pas dans le passé, mais seulement pour l'avenir.

« Le dispositif de l'arrêt énonce que la Cour statue par jugement nouveau : donc, quand la Cour condamne G... à une année de suspension, elle veut qu'indépendamment des effets qu'a pu produire le jugement infirmé, il soit suspendu pour un an. Il ne l'était pas auparavant ; il le sera donc, et pendant cet espace de temps, à partir de l'arrêt lui-même, sans qu'il y ait à se préoccuper de sa non-signification; le parquet a bien voulu s'abstenir de cette signification que, certes, il pouvait, et que peut-être même il aurait dû faire opérer.

« Un texte décisif est celui de l'art. 23, C. P., portant que la durée des peines temporaires compte du jour où la condamnation est devenue irrévocable.

« Et, d'ailleurs les analogies abondent. L'individu détenu préventivement et condamné ensuite à la prison ne peut pas faire compter dans la durée de sa peine celle de sa détention préalable. Et, cependant, il était privé de sa liberté même avant sa condamnation.

« L'individu qui fera casser un arrêt de Cour d'assises qui le condamnait à la réclusion, qui sera ensuite condamné à un simple emprisonnement, ne devra-t-il pas subir la totalité de cet emprisonnement, à partir seulement de sa seconde condamnation?

« Le ministère public a conclu en conséquence au rejet de la demande de M. G...

« On a fait observer, avec raison, dans l'intérêt de celui-ci,

que l'art. 23, C. P., et les analogies invoquées sont inapplicables; les peines prononcées par le Code pénal n'étant jamais exécutoires par provision, nonobstant appel ou pourvoi en cassation, et la détention préventive, qui est une simple mesure de garantie et de précaution dans un intérêt d'ordre public, ne pouvant être assimilée à la détention infligée comme peine par un jugement ou arrêt de condamnation.

« Mais, le 16 juill. 1857, la Cour de Metz a rendu un arrêt qui décide que la suspension prononcée par celui du 26 août 1856 n'a pu et dû courir qu'à partir de cet arrêt lui-même; que la situation faite à G..., par l'exécution provisoire du jugement du 16 juillet, était alors connue et susceptible d'être prise en considération; que la Cour a statué par jugement nouveau, et qu'accueillir en ce moment la prétention de G..., ce serait porter une atteinte illégale et arbitraire à l'arrêt, en réduisant à onze mois une mesure à laquelle la Cour a cru devoir donner la durée d'une année.

« M. G... a, en conséquence, été débouté de sa demande. »

ARTICLE 3003.

COUR IMPÉRIALE D'ORLÉANS.

Office. — Notaire. — Suspension — Point de départ. — Interruption.

La suspension prononcée contre un notaire court du jour de la signification du jugement. Elle n'est pas suspendue pendant l'emprisonnement correctionnel subi par le notaire en vertu d'une condamnation pour délit commun.

(C... *C.* Ministère public.)

Par arrêt du 21 mai 1856, Me C..., notaire à M... a été condamné en un mois d'emprisonnement, pour outrage envers le maire de sa commune.—Postérieurement à cette condamnation, le 4 octobre suivant, Me C.. a été suspendu de ses fonctions pour trois mois. — Le jugement qui prononce cette suspension lui a été signifié le 17 du même mois; le 24, il a été emprisonné, en vertu de l'arrêt du 21 mai, et le même jour les scellés ont été apposés sur ses minutes, à la réquisition du procureur impérial près le tribunal de Blois.

A l'expiration des trois mois, courus du 4 oct. 1856 au 4 janv. 1857, Me C... a demandé la mainlevée des scellés apposés sur ses minutes; mais le procureur impérial s'y est refusé, par le double motif, que la suspension n'avait commencé à courir que du jour de l'apposition des scellés, et qu'en tous cas elle avait été interrompue pendant le mois de l'emprisonnement subi par le notaire.

Le 21 janv. 1857, jugement du tribunal de Blois, qui déclare que la suspension a commencé le 4 oct. 1856, date du jugement qui la prononce, mais qu'elle a cessé de courir pendant le mois de l'emprisonnement subi par Me C.... et qu'en conséquence elle n'expirera que le 17 fév. 1857.

ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, par jugement rendu par le tribunal civil de Blois, le 4 oct. 1856, Me C... a été suspendu de ses fonctions de notaire pendant trois mois;—Que ce jugement lui a été notifié le 17 du même mois; qu'à partir de ce jour il a dû, conformément à l'art. 52 de la loi du 25 vent. an 11, cesser l'exercice de son état; — Qu'à moins de preuve contraire, qui n'est pas produite dans la cause, il y a présomption légale que la suspension a commencé le 17 oct. 1856; —Que le cours de cette suspension une fois commencé n'a pas été interrompu par le fait de l'emprisonnement de Me C... pendant le mois qui s'est écoulé du 24 octobre au 24 nov. 1856; — Qu'en effet cette peine, quoique d'un ordre différent, puisqu'elle est encourue pour la répression d'un délit commun, n'entraîne pas virtuellement, pour le notaire qui en est frappé, sa dépossession de ses fonctions; —Qu'en décidant le contraire, les premiers juges ont approuvé la condamnation prononcée par l'arrêt du 26 mai 1856, et ont ajouté une peine à une autre peine, ce qu'ils n'avaient pas le droit de faire; —Par ces motifs, dit que la suspension prononcée contre C... a cessé le 17 janvier; en conséquence ordonne que les scellés apposés sur les minutes et répertoires de son étude seront levés en se conformant à la loi, etc.

Du 24 janv. 1857. — MM. Vilneau, prés. — Lecoq, av.

NOTE. Cette solution me paraît évidente. La privation de liberté résultant de l'emprisonnement correctionnel ne pouvait exercer aucune influence sur la durée de la suspension disciplinaire. Voy. l'arrêt qui précède (art. 3002).

ARTICLE 3004.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — ACTION RÉSOLUTOIRE. — DÉLAI. — TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

Est recevable à demander la résiliation de la vente d'un immeuble saisi, le vendeur par acte ayant date certaine avant le 1er janv. 1856, qui n'a pas fait transcrire le contrat de vente, ni pris inscription dans les six premiers mois de la même année (Art. 7 et 11, § 4, loi du 23 mars 1855).

(Viorney *C.* Michel).

Le jugement du tribunal civil d'Evreux rapporté J. Av., t. 82, p.92, art.2587, et dont la solution a été critiquée *ibid.*, p. 345, art. 2710, a été infirmé par l'arrêt ci-après qui consacre mon opinion de la manière la plus explicite :

Arrêt.

La Cour;—Sur l'action résolutoire des époux Viorney :—Attendu que la vente faite par les époux Viorney à Duroulle a eu lieu le 27 déc. 1851, et qu'elle a acquis date certaine le 10 janv. 1852; qu'ainsi tous les effets de cette vente doivent être réglés par les principes du Code Napoléon, sous l'empire desquels elle est intervenue;—Attendu que, d'après ces principes, le vendeur conserve son privilége par la transcription du contrat de vente ou par l'inscription de son privilége; mais que la loi n'ayant pas fixé de délai, le vendeur peut faire cette transcription ou cette inscription tant que l'immeuble reste aux mains de son acquéreur, et que le privilége, ainsi maintenu, donne au vendeur la préférence sur les hypothèques même inscrites antérieurement et frappant, du chef de l'acquéreur, l'immeuble vendu ; — Attendu que la loi du 23 mars 1855 n'a point altéré les droits que les époux Viorney tenaient de la législation précédente ; qu'en effet, cette loi a rétabli la nécessité de la transcription pour donner une publicité complète aux actes translatifs ou modificatifs de la propriété immobilière; que cette transcription a toutes les conséquences légales qu'elle produisait sous la loi de brumaire ; de sorte qu'il est vrai de dire que, jusqu'à la transcription de la vente, le vendeur reste propriétaire de la chose vendue, vis-à-vis des tiers ; — Attendu qu'il résulte des principes ci-dessus déduits qu'au moment où la loi du 23 mars 1855 est devenue exécutoire, le privilége des époux Viorney n'était pas éteint, puisque l'immeuble vendu était encore en la possession de Duroulle, et que le contrat du 27 déc. 1851 n'avait pas été transcrit, d'où suit que l'action résolutoire qui appartenait aussi au vendeur non payé n'avait pas besoin, pour être conservée, d'être inscrite dans les six mois à partir de l'époque où la loi de 1855 est devenue exécutoire, conformément au § 4 de l'art. 11 de cette loi;—Que, si l'art. 11 a exigé l'inscription de l'action résolutoire quand le privilége est éteint, c'est que, en l'absence de cette inscription, les tiers, ne pouvant connaître l'existence de cette action qui avait survécu à la transcription du contrat, auraient pu être dépossédés par une action restée occulte, contrairement au principe de publicité rétabli par la loi nouvelle ; — Mais que, lorsque ce privilége n'est pas éteint, les deux droits de privilége et de résolution existent en même

temps; — Que, par conséquent, il devient inutile d'exiger une inscription spéciale pour l'exercice de l'action résolutoire, puisque la conservation du privilége maintient cette action ; . . . . — Réforme le jugement dont est appel ; — En conséquence, déclare résolue la vente faite par les époux Viorney à Duroulle le 27 déc. 1851, enregistrée le 14 janv. 1852 ; — Dit que les époux Viorney rentreront en pleine propriété, possession et jouissance des immeubles par eux vendus, lesquels rentreront dans leurs mains quittes et libres de tous droits, priviléges et hypothèques du chef de Duroulle ; — Dit que, sur le vu de l'extrait du présent arrêt, le conservateur des hypothèques du bureau d'Evreux sera tenu de rayer toutes inscriptions ou mentions du chef de Duroulle.

Du 28 déc. 1857.

ARTICLE 3005.

COUR DE CASSATION.

LICITATION ET PARTAGE. — EXPERTISE. — AVOUÉ. — ALLOCATION. — TAXE.

L'allocation de 25 fr. portée par l'art. 10 de l'ordonnance du 10 octobre 1841 pour le cas où, en matière de licitation, il n'y a pas eu expertise, n'est attribuée qu'à l'avoué poursuivant, les avoués colicitants n'y ayant aucun droit.

(Deloche *C.* Laborie).

2 mai 1857, jugement du tribunal civil de Tulle, en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que Mᵉ Deloche, avoué, a fait opposition à la taxe des dépens par lui exposés en une instance en partage, qui a rejeté de son état la somme de 25 fr., y portée comme avoué colicitant en ladite instance ; — Attendu que cette opposition est fondée sur le motif que le droit rejeté serait attribué à l'avoué colicitant par l'art. 9 de l'ordonnance du 10 oct. 1841 ; — Attendu que cette opposition est mal fondée quant à ce, parce que l'art. 9 invoqué est inapplicable à la cause, puisqu'il concerne les ventes de biens de mineurs, et qu'en l'espèce, il s'agissait d'une affaire de partage ; — Attendu que l'art. 10 de ladite ordonnance est celui qui était applicable à l'espèce ; que cet article, à la vérité, attribue aux avoués, dans le cas où l'expertise n'aura pas eu lieu, à raison des soins et démarches nécessaires pour la fixation de la mise à prix, en cas de vente, un droit de 25 fr. ; — Attendu que l'expression *aux avoués* n'implique nullement que le droit concédé par cet article appartienne à tous les avoués colicitants ; que si on compare le texte de cet article avec celui de l'art. 9, qui

alloue le même droit en cas de vente de biens de mineurs, on en trouve la rédaction parfaitement identique, alors cependant que cet art. 9 s'applique à une espèce où constamment, ou du moins le plus souvent, un seul avoué procède sans contradicteur; d'où il suit que l'expression *aux avoués* n'implique aucune attribution collective, dans l'art. 10, à tous les avoués colicitants; — Attendu que, bien plus, on trouve dans le même art. 10 une indication qui suppose une pensée contraire; qu'en effet, la disposition qui suit porte : « Vacation à prendre communication du cahier des charges au greffe, pour chaque avoué colicitant », rapprochement qui atteste que l'auteur de l'ordonnance indiquait d'une manière précise, par ces différences de langage, les différences d'allocation qu'il faisait, soit à l'un, soit à plusieurs avoués des droits y concédés; — Attendu, au surplus, que tout droit est la représentation correspondante d'un travail; que, dans l'usage, c'est l'avoué poursuivant qui recueille les matériaux et fait les démarches nécessaires à préparer la décision à intervenir; que s'il advient qu'un autre avoué que le poursuivant fait ces démarches, c'est à lui que revient le droit, et c'est là matière à règlement entre eux; mais qu'il répugne d'admettre que le droit qui représente le travail fait par un seul avoué soit attribué d'une manière égale à tous les avoués de la cause; que l'on voit le tarif dans toutes ses dispositions, notamment dans les ordres et dans les partages, distinguer entre l'avoué *poursuivant* et les avoués *produisants* ou *copartageants*, et graduer les droits afférents à chacun d'eux; — Attendu que cette intention ressort du contexte même de l'art. 10 dont il s'agit, alors qu'il indique dans les causes de l'allocation de ce droit de 25 fr. la composition des lots qui évidemment est faite uniquement par l'avoué poursuivant;—Attendu que si une induction pouvait être tirée du paragraphe suivant qui porte : « sans préjudice du supplément de remise proportionnelle accordée par l'art. 11 », et du texte de cet art. 11, elle ne saurait avoir pour conséquence que d'indiquer un partage du droit de 25 fr. entre les avoués, mais non la concession de ce droit de 25 fr. autant de fois qu'il y a d'avoués; — Attendu qu'ainsi et le texte et l'esprit de l'ordonnance de 1841 repoussent l'interprétation donnée par M[e] Deloche à cette ordonnance, et l'allocation du droit de 25 fr. comme avoué colicitant, sauf la perception des droits à lui afférents pour assistance au jugement et autres alloués par le tarif, en la matière des procédures en partage.—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que les tarifs sont, par leur nature, des règlements de droit étroit dont on ne peut étendre les dispositions; — Attendu que si l'art. 10 de l'ordonnance du 10 oct. 1841 alloue en termes généraux, aux avoués, une indemnité de 25 fr., sans expli-

quer à quels avoués elle est attribuée, il résulte du texte et de l'esprit de cette disposition qu'elle doit s'entendre des avoués poursuivants et non des colicitants ; — Qu'en effet, lorsque l'ordonnance veut accorder aux colicitants le même droit qu'à l'avoué poursuivant, elle prend soin de l'exprimer ; — Qu'il en est ainsi notamment dans le § 3 de l'art. 10 qui suit immédiatement la disposition au sujet de laquelle la question s'élève ; qu'il est naturel d'en conclure que lorsque l'ordonnance n'a pas fait de distinction, c'est qu'elle n'a pas pensé qu'il y eût lieu de distinguer ;—Qu'on ne peut tirer un argument favorable aux colicitants de la disposition de l'art. 11 de la même ordonnance relative à une remise proportionnelle, puisqu'il résulte de cet article que cette remise est principalement accordée au poursuivant, et que, si une part en revient aux colicitants, la portion dans laquelle elle est déterminée ne saurait s'accorder avec la disposition générale et le droit unique de l'art. 10, n° 2; — Attendu, d'ailleurs, que l'esprit dans lequel a été rédigé l'art. 10, § 2, révèle l'intention de restreindre au poursuivant cette collocation ; — Qu'en effet, lorsque la loi manifestait le désir de supprimer autant que possible les expertises, l'ordonnance a trouvé sage d'intéresser le poursuivant à seconder cette intention en donnant aux tribunaux les éléments nécessaires pour rendre l'expertise inutile ; — Mais que cette considération, si elle n'est pas tout à fait étrangère aux autres avoués, s'applique principalement au poursuivant, parce que c'est lui qui possède les titres, baux et autres documents, et parce qu'il est personnellement chargé de l'instruction de la poursuite ; — Qu'ainsi, soit que l'on consulte l'intention ou le texte de la loi, on doit reconnaître qu'il a été jugé à bon droit que l'expression *aux avoués* s'applique exclusivement aux avoués poursuivants ; — Rejette, etc.

Du 2 déc. 1857. — Ch. req. MM. Nicias-Gaillard, prés. — Avisse, av.

Observations.— L'opinion contraire m'a paru préférable ; V. *Lois de la Procédure civile*, n° 2535 *ter*, et *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 587, note 3. Dans la pratique, beaucoup de tribunaux n'hésitent point à passer en taxe cette allocation, et j'estime que la décision de la Cour suprême ne modifiera pas une tradition seule conforme au texte comme à l'esprit de l'ordonnance du 10 octobre. Il s'attache toujours néanmoins aux arrêts émanés de la Cour de cassation, une autorité qui pèse sur la jurisprudence et qui peut changer les habitudes suivies dans plusieurs ressorts. Cette considération suffit pour me déterminer à rechercher si les motifs invoqués sont de nature à faire céder les convictions au système que la chambre des requêtes vient de consacrer.

L'interprétation généralement adoptée s'appuie sur le rap-

port qui a précédé l'ordonnance du 10 octobre 1841, et sur le texte même de cette ordonnance (J. Av., t. 61, p. 513), sur le Mémoire de Me Latruffe-Montmeillian du 25 nov. 1842 (t. 64, p. 72), sur les jugements des tribunaux de Fontainebleau, 20 août 1842 (t. 65, p. 401); Caen, 5 déc. 1842 (Devill. 1843, 2.161); Nevers, 7 déc., et Toulouse, 8 déc. 1842 (J. Av., t. 64, p. 149); Dieppe, 29 mars 1843 (t. 66, p. 20); Marseille, 25 août 1846 (t. 72, p. 82, art. 26); Autun, 16 juin 1847 (t. 73, p. 103, art. 366); et Tours, 6 août 1853 (t. 78, p. 629, art. 1664).

L'opinion consacrée par l'arrêt ci-dessus n'a d'autres précédents que la circulaire de M. le garde des sceaux en date du 20 août 1842 (J. Av., t. 63, p. 526), et un jugement du tribunal civil de Villeneuve-sur-Lot, du 1er avril 1844 (t. 66, p. 402-405).

Une opinion mixte, qui limite à une allocation unique de 25 fr. le droit dû et admet au partage de cette allocation les avoués colicitants dans la proportion de leurs soins à rendre l'expertise inutile, résulte des jugements des tribunaux de Vitré, 1er fév. 1843 (J. Av., t. 65, p. 402); et Castel-Sarrasin, 16 juin suivant (t. 66, p. 210). Ce dernier système n'a aucun appui dans la doctrine, ni dans la jurisprudence, si l'on en excepte les deux décisions qui viennent d'être rappelées. Il est d'ailleurs impraticable à cause des difficultés d'application.

Il ne reste donc en présence que deux théories nettement dessinées.

En faveur de la première, à laquelle je n'ai cessé de donner mon adhésion, on peut faire valoir de nombreux arguments : d'abord, le texte de l'ordonnance qui parle *des avoués*, et non de l'avoué poursuivant; ensuite, les motifs qui ont déterminé ce texte : « La somme fixe de 25 fr., dit le rapport au roi, qui est allouée, serait presque toujours insuffisante, puisque dans le cas où l'expertise a lieu, les avoués sont rétribués pour prendre communication du procès-verbal et pour en demander l'entérinement, et que la différence entre leurs émoluments et la somme fixe de 25 fr. est extrêmement minime.» De ce passage et de l'économie de l'ordonnance, aussi bien que des lettres interprétatives de M. le garde des sceaux, en date des 8 janv. et 5 févr. 1842 (*Lois de la Procédure civile*, nos 2534 *ter* et 2535 *bis*), on peut tirer les déductions logiques qui sont consignées *ibid.*, no 2535 *ter*.

Dans une dissertation de M. J.-V. *Bournat*, docteur en droit, avocat à la Cour impériale de Paris, insérée dans la *Revue pratique* de 1858, 15 janvier, t. 4, no 11, p. 490, se trouvent développées, avec beaucoup de force, les raisons qui militent pour cette opinion.

Le *Recueil* de mon honorable confrère, *M. Devilleneuve*

(1858.1.113), en rapportant l'arrêt de la Cour suprême, n'hésite pas à le faire suivre d'observations critiques que je reproduis comme confirmant ma doctrine de la manière la plus explicite.

« L'art. 10 (du tarif de 1841) alloue d'une manière générale, ***aux avoués***, une indemnité de 25 fr. Or, c'est là, ce nous semble, une première indication de laquelle il est permis de conclure que l'ordonnance n'a pas entendu par là attribuer une allocation unique à un avoue unique. Et en admettant que cette formule générale : *aux avoués*, ne soit pas suffisante pour révéler l'intention du législateur, cette intention et l'esprit qui a dicté l'art. 10 se trouvent manifestés par le renvoi de l'art. 10 à l'art. 11, qui répartit entre tous les avoués, poursuivants et colicitants, le supplément de remise proportionnelle alloué pour le cas où il n'y a pas eu d'expertise. Si, d'après l'art. 10, ce supplement de remise est un complément de la rémunération à laquelle les avoués ont droit quand il n'y a pas eu d'expertise, et si tous les avoués, sans distinction, ont droit à ce supplément, il semble qu'il faut en conclure que tous ont également droit à l'allocation de 25 fr. dont le supplément de remise est le complément. La disposition de l'art. 10 et celle de l'art. 11 sont sans doute différemment conçues; mais de cette différence de rédaction il résulte seulement que l'indemnité de 25 fr. doit être allouée à chacun des avoués, tandis que le supplément de remise proportionnelle se répartit de la manière indiquée par l'art. 11. — Le jugement attaqué, dans l'espèce, puise un argument dans le § 3 de l'art. 10, qui suit immédiatement le § 2 du même article, relatif au droit de 25 fr., et il induit de ce § 3 que, lorsque l'ordonnance veut accorder au colicitant le même droit qu'à l'avoué poursuivant, elle prend soin de l'exprimer. Mais il nous semble que le § 3 de l'art. 10 ne peut offrir aucun argument en faveur de la thèse qu'embrasse ce jugement, puisque s'il s'occupe d'une manière spéciale des avoués colicitants, c'est parce qu'il accorde aux colicitants un droit qu'il refuse au poursuivant. — Enfin, les soins et démarches pour la mise à prix et l'estimation des biens ne sont pas dans les attributions exclusives de l'avoué poursuivant. Si le plus ordinairement l'initiative peut, à cet égard, lui appartenir, c'est à l'avoué colicitant qu'il appartient de contrôler, de vérifier ou de compléter les documents fournis; et alors il est juste de les rétribuer l'un et l'autre également. — Il n'y a qu'un seul cas dans lequel un seul des avoués aurait droit à l'indemnité de 25 fr., c'est celui où, soit le poursuivant, soit le colicitant, soutiendrait qu'il y a lieu à expertise, tandis que l'autre soutiendrait, au contraire, qu'il y a lieu de fixer la mise à prix et de faire l'estimation et la composition des lots d'après les documents par lui fournis. Dans ce cas, si le tribunal

n'ordonnait pas l'expertise, l'avoué, soit poursuivant, soit colicitant, qui aurait fourni les documents jugés suffisants, aurait seul droit à l'indemnité que seul il aurait méritée. Mais quand toutes les parties sont d'accord pour présenter au tribunal des documents propres à l'éclairer de manière à éviter les frais d'une expertise, il nous paraît aussi conforme au texte et à l'esprit de l'ordonnance, que juste et convenable d'accorder à chacun des avoués l'indemnité due à des soins qu'il est de leur devoir de prendre, quelle que soit la partie qu'ils représentent. »

D'un autre côté, le système adopté par la Cour suprême, conformément à l'interprétation donnée par la circulaire ministérielle du 20 août 1842, est accepté par *M. Dalloz*, P. 1858.1.49, qui s'exprime en ces termes: « Au milieu de ces difficultés, nous nous sentirions disposés à incliner, avec la Cour de cassation, vers l'interprétation qui assure l'économie dans les frais, et répond ainsi au vœu dominant du législateur de 1841. V. en ce sens *J. gén.*, v° *Frais*, n° 860. » — Cette conclusion n'est pas très-affirmative. Elle révèle l'hésitation du jurisconsulte, après un examen approfondi de la difficulté et la paraphrase des motifs de l'arrêt.

Cette dernière décision répète, avec une variante nécessitée par l'espèce, les motifs déjà donnés le 16 novembre 1857, par la même chambre, dans un arrêt rapporté *suprà*, p. 68, art. 2882. — Le principe qui lui sert de base, appliqué à deux reprises dans des circonstances récentes, paraît emprunté au texte de l'arrêt rendu par la chambre civile le 11 mai 1846 (J. Av., t. 70, p. 129 et 193), qui pose la distinction entre les droits fixes et les droits proportionnels, et attribue en conséquence à l'avoué poursuivant seul *tous* les émoluments fixes, n'admettant les avoués colicitants qu'au partage de la remise proportionnelle dans les termes de l'ordonnance. J'ai cherché, *loc. cit.*, à démontrer l'inexactitude de cette distinction trop absolue, et *M. Bournat*, dans la *Dissertation* susénoncée l'a également repoussée. La chambre civile paraît elle-même y avoir renoncé dans son arrêt du 7 mai 1855 (J. Av., t. 80, p. 426, art. 2141) intervenu sur l'application de l'art. 9 de l'ordonnance, et qui n'admet ni *exception* ni *limitation* dans cette application.

Tout en persistant dans l'opinion que j'ai depuis longtemps adoptée, je désirerais que la question fût portée devant les chambres réunies de la Cour de cassation. Les questions de taxe offrent toujours un intérêt général et ne restent point circonscrites dans le cercle des intérêts privés.

ARTICLE 3006.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE. — IMMEUBLES DOTAUX. — FEMME MARIÉE. — SÉPARATION DE BIENS. — DISTRACTION. — ACTION DOTALE. — CHOSE JUGÉE.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — IMMEUBLES DOTAUX. — DISTRACTION. — MARI SAISI. — DÉCHÉANCE.

1° *Lorsqu'une saisie dirigée contre le mari comprend les immeubles dotaux de la femme, celle-ci, demanderesse en séparation de biens, n'a pas qualité pour demander, même avec l'autorisation de son mari, la distraction de ses biens dotaux. Les jugements qui, dans ces circonstances, refusent de prononcer la distraction par des motifs tirés du fond du droit, et qui acquièrent l'autorité de la chose jugée, ne mettent pas obstacle à l'action en revendication formée plus tard, par la femme séparée de biens, contre l'adjudicataire* (Art. 717, C. P. C.).

2° *Le mari, débiteur saisi, n'encourt pas la déchéance prononcée par les art.* 728 *et* 729, *en ce qui concerne le droit de demander la distraction des immeubles dotaux de sa femme compris dans la saisie; il peut, soit pendant, soit après la saisie, exercer l'action dotale à l'effet de soustraire les biens dotaux aux conséquences des poursuites. La femme séparée de biens, alors même qu'elle est intervenue dans la saisie avant cette séparation, pour obtenir la distraction, et qu'elle a été repoussée, peut exercer contre l'adjudicataire une action en revendication de sa dot* (Art. 728 et 729, C. P. C.).

(de Lamberterie *C.* Duvaleix).

Créancier de Duvaleix, en vertu de titres portant exécution parée, M. de Lamberterie père fait saisir en 1842 les biens de Laboutonne et de la Gaillardie sur la tête de son débiteur. Antérieurement à cette saisie, et dès 1839, la femme Françoise Merlet, épouse Duvaleix, avait formé une demande en séparation de biens contre son mari. — La procédure de saisie est régulièrement suivie ; le cahier des charges est publié le 27 mai 1842, et le jour de l'adjudication indiqué. Les choses en cet état, et le 27 juin suivant, la femme Duvaleix introduit une demande incidente en distraction, dont le premier acte, conformément aux prescriptions de l'art. 726, C P.C., est le dépôt au greffe des titres justificatifs du droit qu'elle prétend faire reconnaître. Dans cet acte elle déclare agir avec l'autorisation de son mari, et elle constitue l'avoué déjà constitué par son mari dans un incident de la procédure antérieure-

ment vidé par jugement du 14 mai 1842. — L'incident est régulièrement engagé; l'avoué du saisissant et celui du saisi, ce dernier nouvellement choisi, y répondent. Le créancier premier inscrit ayant fait défaut, un jugement de défaut joint est pris le 14 juillet 1842. Ce jugement constate ainsi les conclusions prises par les défendeurs :

« *Ont aussi comparu Me Latreille-Ladoux, avoué du poursuivant, et Me Reveillac, avoué du sieur Duvaleix,* LESQUELS N'ONT RIEN OPPOSÉ. »

Le 21 du même mois, nouveau jugement qui ordonne qu'il sera sursis aux poursuites jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande en distraction.

Depuis cette époque jusqu'au 21 avril 1846, la saisie demeura suspendue; à cette époque une sommation d'avoir à communiquer les titres non encore produits est adressée à l'avoué de la femme Duvaleix.

En 1847, Me Gadaud, successeur de Me Latreille-Ladoux, signifie sa constitution comme avoué de M. de Lamberterie à celui de la femme Duvaleix. 2 juillet même année, assignation en reprise d'instance à la requête du saisissant. L'avoué de la femme Duvaleix se constitue alors pour le mari. — 28 juillet 1848, jugement par défaut, contre la femme et le mari, qui déclare la femme Duvaleix non recevable et en tout cas mal fondée.

Ce jugement est signifié le 22 août suivant par Me Gadaud à Me Chouri, pris comme avoué : « 1° *du sieur Eméric-Duvaleix, propriétaire et marchand de bois, demeurant à la Boutonne, commune de Bassillac ;* 2° *de dame Françoise Merlet, épouse du sieur Eméric-Duvaleix, avec qui elle demeure, dite commune de Bassillac.* »

25 du même mois d'août, opposition par acte d'avoué, formée à la requête de la dame Duvaleix. — Dans cette requête, la femme Duvaleix rappelle qu'*étant propriétaire de la majeure partie des biens saisis, elle a régulièrement introduit une demande en distraction.* Après avoir conclu à la rétractation pour vice de forme, du jugement obtenu par M. de Lamberterie, elle ajoute : « *Au fond, l'exposante a parfaitement justifié ses droits de propriété sur les immeubles dont elle a demandé la distraction, et si les titres ont été retirés du greffe, rien* NE SERA PLUS FACILE QUE DE LES RÉTABLIR *et de les produire au tribunal. L'exposante, au reste, en donnera* COMMUNICATION A L'ADVERSAIRE SUR RÉCÉPISSÉ.

M. de Lamberterie, loin de presser le dénoûment, attend patiemment l'exécution des promesses contenues dans cette

requête d'opposition. Le temps s'écoule, et au lieu d'une communication de titres, il reçoit, le 19 octobre 1849, signification d'un jugement daté du 6 août précédent, par lequel le tribunal de Périgueux déclare Me Choury, sur sa demande, déchargé du mandat d'occuper pour les époux Duvaleix.

M. de Lamberterie provoque de nouveau un débat au fond, sur les prétentions de la femme Duvaleix. Le 14 février 1850, dans un acte signifié aux époux Duvaleix, il les appelle devant le tribunal pour voir dire que l'*instance en saisie immobilière et en distraction sera, en tant que de besoin, reprise et que la femme Duvaleix* sera déclarée non recevable et en tout cas mal fondée dans son opposition au jugement du 28 juillet 1848.

Trois mois après, et le 10 mai, il intervient par défaut un jugement de débouté d'opposition.

Ce jugement est signifié le 13 juin suivant aux époux Duvaleix, parlant à la personne de Françoise Merlet.

Cependant M. de Lamberterie, s'étant aperçu que le jugement du 10 mai 1850 contenait des énonciations inexactes, croit devoir faire réparer ces erreurs, et par de nouvelles conclusions signifiées le 4 juillet suivant aux époux Duvaleix, toujours sans avoué, il demande des rectifications qui furent opérées le 18 du même mois, par un troisième jugement toujours par défaut qui repousse péremptoirement la demande en distraction, met la femme Duvaleix hors d'instance et déclare que la saisie sera consommée sur la tête de Duvaleix. — Ce jugement est signifié le 13 août 1850.

Le 4 septembre suivant, jour fixé pour l'adjudication, le tribunal adjuge les immeubles saisis à M. de Lamberterie fils moyennant la somme de 34,000 fr.

Une surenchère du sixième, faite par M. Guinot-Salinoux, retarde la procédure, qui paraissait arrivée à son terme.

Durant la poursuite de surenchère, la femme Duvaleix fait statuer sur la demande en séparation de biens introduite en 1839. Le 30 novembre 1850, la séparation est prononcée.

Par requête du 2 décembre 1850, elle demande à intervenir dans la vente sur surenchère, et le jugement du 5 du même mois, qui valide cette surenchère, reçoit son intervention en ces termes :

« En ce qui touche l'intervention de Françoise Merlet, attendu qu'elle est régulière en la forme ; attendu que Françoise Merlet, épouse séparée, quant aux biens, de Eméric-Duvaleix, est créancière éventuelle de son mari, peut avoir intérêt à assister à la vente des immeubles, poursuivie judiciairement contre son mari ; attendu que l'intervention de Françoise Merlet ayant lieu aux frais et avances de la demanderesse, sa

présence à la vente ne peut préjudicier à aucune partie;... par ces motifs, *autorise Françoise Morlet, épouse Duvaleix, à intervenir dans* l'instance à ses frais et avances; ordonnons que *les immeubles précédemment adjugés à Lamberterie fils seront de nouveau mis en vente à l'audience du 9 janvier* 1851,... etc., etc. »

Devenue ainsi partie dans la poursuite de saisie immobilière qui se continuait par voie de surenchère sur la tête de son mari, Françoise Merlet demande, le 12 décembre, le partage d'une société d'acquêts stipulée lors de son contrat de mariage.

Le 26 du même mois, elle assigne M. de Lamberterie fils, pour, attendu ses droits de propriété sur les immeubles adjugés, *entendre* PRONONCER LA NULLITÉ *de l'adjudication du 4 septembre en ce qu'elle pourrait être relative et embrasser des biens appartenant à ladite Merlet;* — En ce qui concerne M. de Lambertie père, voir dire que la saisie immobilière, en tant qu'elle pourrait frapper les immeubles qui seront reconnus être la propriété personnelle de l'épouse Duvaleix, sera déclarée nulle et de nul effet; enfin, à l'égard du sieur Jalinoux, voir prononcer la nullité de la surenchère en ce qu'elle comprendrait ou porterait sur les biens de la requérante.

Dans un avenir du même jour, Me Dameron, son avoué, conclut contre toutes parties à ce qu'il soit *sursis à l'adjudication des immeubles adjugés à M. de Lamberterie fils, sur lesquels le sieur Jalinoux a formé une surenchère, et ce jusqu'à ce qu'il ait été statué sur la demande de la requérante, ayant pour objet le partage des immeubles dont la vente est poursuivie par MM. de Lamberterie et Jalinoux.*

Le 28 décembre, jugement qui ordonne qu'il sera passé outre.

La fille du saisi, la demoiselle Marie Duvaleix, est déclarée adjudicataire pour le montant de la surenchère augmenté de 10 fr. — Aucune des conditions de l'adjudication n'étant remplie, la folle enchère est poursuivie, et M. de Lamberterie fils devient adjudicataire moyennant 10,200 fr.

6 et 22 juin 1855, assignations par lesquelles la femme Duvaleix revendique la plupart des immeubles adjugés, réclame les fruits perçus et 20,000 fr. de dommages.

23 août 1856, jugement du tribunal civil de Périgueux en ces termes :

LE TRIBUNAL;—Attendu que le sieur Arnaud de Lamberterie père, créancier d'une somme de 5,620 fr. 87 c., fit pratiquer une saisie sur tous les immeubles qu'il croyait appartenir à Emeric Duvaleix, son débiteur;—Attendu que le sieur Louis de Lamberterie fils, le 27 fév. 1851, se rendit adjudicataire de la totalité des immeubles pour le prix de 10,200 fr.; — Attendu que Françoise Merlet, épouse Duva-

leix, separée de biens par jugement du 30 nov. 1850, a, par exploits signifiés les 16 et 22 juin 1855 à MM. Lamberterie père et fils, introduit une action en revendication de ses immeubles dotaux, comme indûment compris dans la saisie et adjugés à M.Louis de Lambertier; —Attendu que, par le même exploit, elle a réclamé la restitution des fruits perçus par l'adjudicataire et des dommages-intérêts; —Attendu que les héritiers de Lamberterie ont repris l'instance, interrompue par la mort de leur père, et qu'il s'agit aujourd'hui de statuer sur le mérite de la demande formée par la dame Duvaleix et sur celui des moyens que lui opposent ses adversaires; — Attendu d'abord qu'il n'est pas contesté que la dame Duvaleix est mariée sous le régime dotal, avec constitution de tous ses biens présents et à venir;—Attendu qu'avant de discuter sa demande au fond, ses adversaires lui opposent deux fins de non-recevoir, tirées : la première, de la chose jugée; la deuxième, de la déchéance écrite dans les art. 729 et 739, C.P.C.; qu'il faut les examiner successivement; — En ce qui touche la première fin de non-recevoir : — Attendu que, suivant l'art. 1549, C. N., le mari seul a l'administration des biens dotaux pendant le mariage, et qu'il a seul le droit d'en poursuivre les débiteurs et détenteurs ; — Attendu que les termes de cet article sont clairs, nets, précis, et que le sens, sur la portée duquel, au surplus, la doctrine est presque unanime, doit garder l'étendue et l'énergie du texte; — Attendu que l'exercice des actions de la femme attribué au mari forme une partie essentielle du régime dotal et l'un de ses effets traditionnels; — Que si, aujourd'hui, le mari ne peut être considéré comme propriétaire de la dot, il n'en est pas moins certain que la loi moderne a entendu lui conserver tous les droits qui découlent pour lui de ce régime;—Attendu qu'il n'est pas permis de porter atteinte par voie d'interprétation à l'ensemble d'une législation où tout est de droit rigoureux;—Que, par conséquent, on essaierait à tort d'amoindrir les droits du mari en prétendant que la femme autorisée et assistée peut valablement exercer ses actions ;— Que la justice elle-même ne pourrait valablement autoriser la femme dotale en tant qu'il s'agirait, non pas seulement de l'habiliter à ester en justice, mais lui attribuer des droits que la loi a expressément réservés au mari ; — Attendu, au surplus, que, dans l'espèce, l'autorisation alléguée n'est pas justifiée, qu'on ne peut davantage induire des faits de la cause l'autorisation tacite dont on a parlé;—Attendu que la dame Duvaleix, n'étant autorisée ni directement ni indirectement, n'avait pas qualité, même à ce point de vue, pour introduire elle-même sa demande en distraction, et la mener valablement jusqu'au jugement du 28 juill. 1848;—Attendu qu'on ajoute que la dame Duvaleix, ayant demandé sa séparation de biens, pouvait faire des actes conservatoires, et que, le jugement de séparation rétroagissant au jour de la demande,

elle a eu capacité pour agir ; — Attendu, il est vrai, que la femme, après sa demande en séparation, peut faire certains actes nécessités par le péril de sa dot, jusqu'au jour peu éloigné où un jugement lui rendra l'exercice de ses actions ; — Que c'est même par ce tempérament qu'on arrive à saisir le vrai sens de la théorie raisonnable de l'art. 1549; — Mais attendu que ce qui distingue ces actes, c'est qu'ils ont pour but de conserver le droit plutôt que de l'exercer ; — Qu'on ne saurait voir ce caractère dans la demande en distraction, acte le plus compromettant de tous, et qui implique l'exercice le plus entier, le plus absolu, du droit de propriété; — Que si l'on s'attache à la nature des choses et au sens philosophique des mots, on ne reputera pas conservatoire un acte qui, dans ses effets logiques, peut aboutir non-seulement à diminuer, mais à epuiser, à anéantir le droit; — Qu'on arriverait dans la cause à ce résultat étrange, que la séparation faite dans l'interet de la femme aurait pour résultat de relever et de soutenir une décision judiciaire survenue dans une instance où la femme figurait sans qualite et a vu son action succomber sans être défendue; — Qu'on prétend vainement que l'art. 1549 ne s'applique qu'au cas où la saisie serait faite contre un tiers détenteur et non contre le mari, qui ne peut agir contre lui-même ; — Qu'en effet, la femme a toujours la ressource que la loi prévoyante lui tient en réserve pour les cas extrêmes, la séparation de biens ; qu'elle peut la faire prononcer et agir ensuite; — Attendu que sous aucun rapport le tribunal ne peut reconnaître que la dame Duvaleix ait eu capacité lors du jugement du 28 juill. 1848 ; que ce jugement ne saurait donc lui être opposé et reste à son égard comme s'il n'avait jamais été rendu; — Attendu que cette solution est d'ailleurs conforme aux traditions des pays de droit écrit, où c'était en quelque sorte un droit national que la dot résistât aux faiblesses et à l'imprudence de la femme, comme aux désordres du mari, et survivait même à l'erreur du juge; — Attendu, dès lors, qu'il est inutile d'entrer dans l'examen de la procédure qui a suivi et n'a été que la conséquence de ce premier jugement de 1848, et que l'appréciation des prétendues nullités relevées dans l'interêt de Françoise Merlet reste sans objet; — Attendu, par conséquent, que l'action de la femme Duvaleix échappe à la première fin de non-recevoir, et ne trouve d'autre obstacle que la déchéance tirée des art. 729 et 739, C.P.C.; — En ce qui touche la deuxième fin de non-recevoir : — Attendu que, pour entrer dans la pensée du législateur de 1841, il faut distinguer avec soin ce qui touche à la procédure proprement dite de ce qui tient au droit même de la propriété; — Que tout ce qui peut entraver la marche de la saisie, même quand il s'agit d'un droit sérieux , peut être repoussé et la procédure abritée sous la déchéance résultant du délai fatal des articles précités, mais que le droit lui-même survit dans son intégrité

et peut se reproduire utilement; — Attendu que les art. 725 et 727, qui règlent la demande en distraction pendant la saisie, ne prononcent aucune déchéance contre celui qui a laissé sa chose sous le nom d'autrui; que les déchéances sont de droit étroit et ne peuvent être ni étendues, ni à plus forte raison suppléées par le juge ; — Attendu que l'adjudication, suivant l'art. 717, ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux qui appartenaient au saisi;— Que jamais le législateur nouveau n'a songé à étouffer le droit de propriété des tiers sous la déchéance des art. 729 et 739 ; qu'il a confirmé sur ce point la jurisprudence antérieure;—Attendu que son intention résulte clairement des travaux préparatoires de la loi de 1841 et des discussions qui ont eu lieu aux chambres législatives; — Qu'on ne saurait avoir de doute à cet égard, si l'on consulte, notamment, le rapport fait à la chambre des pairs ; que la commission, en exprimant ses regrets de ne pouvoir assurer d'une manière irrévocable le sort des adjudications, proteste de son respect pour le droit de propriété, et dit formellement que les demandes en revendication après l'adjudication resteront soumises à toutes les conditions des actions ordinaires;—Attendu qu'on ne pourrait pas, sans doute, porter une seconde fois la demande en justice, s'il y avait eu déjà jugement sur distraction, puisque la distraction n'est autre chose que la revendication sous une forme plus rapide et incidente à la saisie; mais qu'il ne faut pas perdre de vue que le jugement de 1848 n'existe pas à l'égard de la dame Duvaleix, et que dès lors c'est pour la première fois qu'elle revendique ses biens dotaux;—Attendu qu'on lui oppose inutilement le jugement du 5 déc. 1850, rendu alors que, séparée de biens depuis le 30 novembre seulement, elle intervient, mais seulement comme créancière et pour surveiller ses droits, et aussi pour rechercher si parmi les biens saisis il n'en est pas qui soient sa propriété ; — Que, séparée à peine depuis quelques jours, elle court au plus pressé, elle demande un sursis qui lui est même refusé ; mais que ceci ne peut nuire à son droit, qui demeure entier, et qu'elle pourra faire valoir plus tard, quand elle aura eu le temps d'étudier sa position et de recueillir ses titres;—Attendu qu'elle ne peut être engagée que dans la mesure et dans les limites de son intervention ; qu'elle le serait tout au plus en tant qu'elle aurait des créances à faire valoir sur la portion des biens saisis appartenant à son mari, auquel cas seulement elle deviendrait, dans cette limite, partie aux suites de la saisie, et devrait présenter sa demande contradictoirement avec ceux auxquels ces suites seraient communes;—Attendu, par conséquent, que rien ne s'oppose à ce que son action soit reçue en justice, et qu'il s'agit maintenant de savoir si elle est justifiée ; — En ce qui touche le droit de propriété de la dame Duvaleix, et l'offre de preuve: —Attendu que la dame Duvaleix, mariée sous le régime dotal, a re-

cueilli dans la succession de son père les biens dont il s'agit au procès, etc., etc. (*sans intérêt*)...; — En ce qui touche la restitution de fruits ;—Attendu que le sieur Louis de Lamberterie s'est rendu adjudicataire et que sa bonne foi est incontestable ; qu'à ce titre il a fait les fruits siens, conformément aux art.549 et 550, C.N., et n'est obligé à aucune restitution ;—En ce qui touche les dommages-intérêts : — Attendu que Françoise Merlet doit se reprocher de n'avoir pas poursuivi plus activement sa demande en séparation, introduite en 1839 et prononcée seulement en 1850; que ce long retard fait présumer qu'à cette époque elle songeait peut-être plus à retarder les poursuites du créancier de son mari qu'à recouvrer l'exercice de ses droits;—Que ces titres, à la vérité, se sont égarés à la préfecture de la Dordogne et n'ont été retrouvés que longtemps après; mais que, pendant plusieurs mois qu'ils sont restés déposés au greffe, elle pouvait et devait faire juger sa demande en séparation; que les intérêts du créancier aussi bien que les siens souffraient de ces lenteurs; — Que, la séparation obtenue, elle aurait pu former et mener régulièrement à fin sa demande en distraction; que cette conduite était seule naturelle, seule loyale ; — Qu'elle doit reconnaître que le préjudice par elle éprouvé vient surtout de son propre fait et non pas des légitimes exigences du créancier de son mari, etc., etc...;—Par ces motifs : — Condamne M. Louis de Lamberterie à délaisser et abandonner à Françoise Merlet, épouse Duvaleix, la propriété et jouissance de ses immeubles dotaux du domaine de la Boutonne, de celui de la Gaillardie et de leurs dépendances, en un mot des immeubles à lui adjugés, à l'exception des n°s 8, 12, 13, 14, 15, 16, 55, 56, portés au deuxième lot de la saisie , lesquels sont la propriété d'Emeric Duvaleix, débiteur saisi ; déclare ladite dame Duvaleix mal fondée, tant dans sa demande en restitution de fruits que dans sa demande en dommages-intérêts, et la déboute de l'une et de l'autre, etc. — Appel.

Arrêt.

La Cour ; — Sur l'appel principal : — Attendu que Françoise Merlet, épouse séparée de biens de Méric Duvaleix, mariée sous le régime dotal, revendique ses immeubles dotaux adjugés à de Lamberterie fils, à la suite d'une saisie immobilière pratiquée par de Lamberterie père, contre Méric Duvaleix, et dans laquelle les immeubles de la femme ont été mal à propos compris ; — Qu'elle justifie de son droit de propriété, par des actes de vente réguliers passés au profit de son père, dont elle est l'unique héritière, à une époque bien antérieure à la créance de Lamberterie contre Duvaleix, et qui ne sauraient être sérieusement argués de fraude ou de simulation par les héritiers de Lamberterie ; — Attendu que ceux-ci opposent à la demande de la

femme Duvaleix l'autorité de la chose jugée résultant de trois jugements, des 28 juill. 1848, 10 mai et 18 juill. 1850, qui ont rejeté la demande en distraction qu'elle avait formée incidemment à la procédure en saisie immobilière ; — Attendu que la dame Duvaleix agit aujourd'hui en qualité de femme séparée de biens, qualité qu'elle n'avait pas lorsque ces trois jugements furent rendus, et qu'il ne suffit pas, pour qu'un jugement ait autorité de la chose jugée, qu'il y ait identité de personnes, il faut aussi l'identité des qualités ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1549, C.N., le mari seul a l'administration des biens dotaux pendant le mariage ; il a eu seul le droit d'en poursuivre les débiteurs et détenteurs ; que ce droit du mari subsiste pendant l'instance en séparation de biens, soit parce que l'administration ne peut être divisée ni suspendue, soit parce que, aux termes de l'art. 1449, la femme ne la reprend qu'après la séparation ; — Qu'il suit de là que, jusqu'à la séparation de biens, la femme n'a pas l'action en revendication des immeubles dotaux ; qu'elle ne peut, par conséquent, former ou du moins mener à fin une demande en distraction qui n'est qu'une revendication incidente à la procédure en saisie immobilière, et plus périlleuse dans son mode d'exercice, puisqu'elle s'instruit sommairement et avec abréviation de tous les délais ; — Qu'à la vérité, la femme a, pendant l'instance en séparation de biens, le droit de faire les actes conservatoires ; mais qu'on ne saurait accorder ce caractère à une action qui engage le fond même du droit et peut aboutir à la perte du fonds dotal ; qu'elle ne pourrait être autorisée que par des circonstances critiques et excéptionnelles dont il n'apparaît pas dans l'espèce ; encore la femme, après avoir, pour la conservation du droit, formé la demande, ne pourrait-elle passer outre et y faire statuer avant d'avoir obtenu la séparation de biens ; — Attendu que l'exercice des actions dotales ne peut être paralysé dans les mains du mari, partie saisie, par les formes de la procédure en saisie immobilière ; que, même lorsqu'il ne peut plus, aux termes des art. 728 et 729, C.P.C., proposer en qualité de partie saisie aucun moyen de nullité tant en la forme qu'au fond, il peut encore, en qualité de mari, former la demande en distraction ; qu'il est dans une tout autre situation que l'héritier bénéficiaire qui a omis de se prévaloir à temps de sa qualité, parce que cette qualité est un droit qui lui est propre et auquel il peut renoncer, tandis que le mari, administrateur des biens dotaux, ne saurait les aliéner ni directement ni indirectement : qu'il a donc, jusqu'au bout, comme l'aurait la femme séparée de biens, le droit de faire distraire les immeubles dotaux de la saisie, puisqu'il aurait le droit de les revendiquer après l'adjudication, et qu'on argue à tort de son impuissance, pour conclure que la femme a pu valablement former la demande en distraction ; — Attendu que la dame Duvaleix a agi de son chef et nullement au nom

ou comme mandataire de son mari ; que, si elle s'est dite autorisée de son mari dans le premier acte de la procédure, il n'apparaît d'aucune autorisation directement émanée de lui ; que le rôle de ce dernier, dans tout le cours de l'instance en distraction, a été purement passif; qu'il a fait défaut dans les trois jugements qu'on oppose à sa femme, et que, si on peut induire de son silence qu'il l'a tacitement autorisée, on ne saurait pousser plus loin l'induction et faire sortir de l'autorisation tacite un mandat également tacite qui aurait investi la femme de tous les pouvoirs du mari ; qu'il faut, lorsqu'il ne s'agit de rien moins que de la perte de la dot, de la ruine de la femme et de la famille, des actes beaucoup plus clairs et caractérisés ;— Qu'il suit de ce qui précède que la femme n'avait pas qualité pour former sa demande en distraction, et que les trois jugements rendus contre elle par défaut et avant qu'elle eût pu recouvrer se titres, sont sans valeur et n'ont point l'autorité de la chose jugée ; — Attendu que l'action en revendication formée par la femme Duvaleix procède contre le détenteur des biens en sa qualité de détenteur ou possesseur, non en qualité d'adjudicataire ; qu'elle a pour objet de faire déclarer que les biens revendiqués sont la propriété de la demanderesse et doivent lui être délaissés par le possesseur, à quelque titre qu'il les possède ; qu'elle ne s'attaque donc ni au jugement d'adjudication, ni à la procédure qui l'a précédé, lesquels, bien que parfaitement valables, n'ont pu transmettre à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux appartenant au saisi (art. 717, C.P.C.) ; que c'est donc fort mal à propos qu'on lui oppose la déchéance résultant des art. 729 et 739 du même Code qui ne concernent que le débiteur saisi et non les tiers dont les biens auraient été indûment saisis et adjugés avec les siens ; — Qu'il est vrai que la femme Duvaleix, après la séparation de biens, est intervenue dans l'instance en surenchère, mais qu'elle y est intervenue, non pour demander la nullité de la procédure, ce qui ne lui appartenait pas, mais pour maintenir ses droits et obtenir qu'il fût sursis à l'adjudieation, afin qu'elle pût se mettre en mesure d'en justifier ; que s'il a été passé outre, et si elle a ainsi figuré jusqu'au bout dans l'instance, elle n'y a figuré que pour réclamer au nom de son droit méconnu et protester hautement contre toutes les atteintes qui y seraient portées ; que, loin que sa présence ait pu faire illusion à l'adjudicataire, elle était au contraire pour lui un avertissement ; que c'est donc singulièrement dénaturer les actes et les faits que de puiser dans ces circonstances un motif de déchéance, et d'en conclure que la femme est liée par le jugement d'adjudication ; — Sur l'appel incident : — Attendu, en ce qui touche le restitution des fruits, que l'adjudicataire possède en vertu d'un titre translatif de propriété ; que les trois jugements par défaut rendus contre la femme Duvaleix, l'impuissance où elle s'est si longtemps trouvée de produire ses titres

qu'elle avait retirés du greffe et qui s'étaient égarés, ont dû lui faire penser que ces titres n'étaient pas sérieux, et que son intervention en saisie immobilière n'avait eu d'autre objet que d'entraver les poursuites dirigées contre son mari; qu'ainsi il a possédé de bonne foi jusqu'à la demande dirigée contre lui par l'intimée ; mais qu'il y a lieu de lui faire restituer les fruits à dater de l'assignation, soit parce qu'ils sont compris dans la demande, soit parce qu'elle a dû faire cesser sa bonne foi ; — Attendu, sur la demande en dommages-intérêts, que l'erreur de l'adjudicataire a dû être aussi celle de la partie poursuivante ; qu'en retirant ou faisant retirer ses titres du greffe, et par l'impuissance où elle s'est trouvée ensuite de les rétablir, l'intimée a elle-même occasionné et entretenu cette erreur ; qu'il n'y a donc lieu de lui accorder des dommages et intérêts ; — Par ces motifs: — Sans s'arrêter à l'appel interjeté par la veuve de Lamberterie et consorts du jugement rendu par le tribunal de première instance de Périgueux, le 23 août 1856, statuant sur l'appel incident formé par Françoise Merlet, épouse Duvaleix, condamne Louis Lamberterie à restituer à la femme Duvaleix les fruits des immeubles de la Boutonne et de la Gaillardie, qu'il est tenu de lui délaisser, et ce à partir de la demande seulement ; dit n'y avoir lieu de s'arrêter aux plus amples conclusions de la demanderesse; ordonne que, sauf la rectification relative à la restitution des fruits, le jugement sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 29 juill. 1857.—1re Ch.—MM. de la Seiglière, p. p. — Vaucher, Lafon, av.

Observations.—Les questions résolues par cet arrêt offrent un grand intérêt. Elles peuvent être ainsi résumées :

La déchéance de l'art. 728, C.P.C., est-elle applicable au mari débiteur saisi, même lorsqu'il s'agit de l'exercice de l'action dotale ayant pour objet la distraction ou la revendication des immeubles dotaux mal à propos conservés dans la saisie ?

La femme mariée qui est intervenue dans la saisie pour en faire distraire des immeubles prétendus dotaux, et qui a échoué, peut-elle, après l'adjudication, se pourvoir utilement en revendication contre l'adjudicataire?

J'avais été consulté sur ces questions, et ma solution n'a pas été celle qu'a consacrée la Cour de Bordeaux. La théorie adoptée à Périgueux et à Bordeaux a été suffisamment indiquée. Voici les considérations qui avaient déterminé ma conviction :

La demande en distraction de la femme Merlet s'est produite incidemment à la saisie immobilière poursuivie contre son mari. Elle a

été formée postérieurement à l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 694 et 695 du Code de procédure, à une époque où le mari, frappé de la déchéance portée dans l'art. 728 du même Code, ne pouvait sous aucun prétexte empêcher la saisie d'embrasser tous les immeubles, objets du procès-verbal et du cahier de charges, à une époque par conséquent où le mari, sous le coup d'une impuissance radicale, absolue, ne pouvait plus personnellement exercer l'action dotale en utilisant les dispositions de l'art. 1549, C.N.

Il y a lieu de remarquer en effet que la voie incidente de la distraction n'appartient jamais à la partie saisie, qui ne peut faire retrancher des poursuites les immeubles dont elle n'est propriétaire qu'au moyen de l'action en nullité formée avant le délai fatal déterminé par l'art. 728, C.P.C. C'est là un principe certain établi par la doctrine et par la jurisprudence, de manière à écarter toute équivoque (Voy. *Lois de la Procédure civile,* t. 5, p. 704, q. 2419: Riom, 15 juillet 1844, J. Av., t. 67, p. 689. — Lyon, 30 août 1850, J. Av., t. 76, p. 614, art. 1181, et de nombreux arrêts qui vont être cités). A défaut de moyen de nullité présenté en temps utile, la déchéance est encourue, même par le propriétaire d'un immeuble saisi à tort sur sa tête comme tiers détenteur. La Cour de Poitiers avait décidé en faveur du tiers détenteur, le 31 mai 1853; mais, sur le pourvoi, son arrêt a été cassé par la chambre civile, le 29 août 1855 (J. Av., t. 81, p. 350, art. 2397).

La Cour de Rouen a suivi cette doctrine le 10 novembre 1855 (J. Av., t. 81, p. 286, art. 2361) en jugeant que l'héritier bénéficiaire sur la tête duquel les immeubles dépendant de la succession du défunt ont été saisis, n'est pas recevable à former une demande en distraction : il n'a que l'action en nullité qui, à peine de déchéance, doit être formée trois jours au plus tard avant la publication du cahier des charges.

La Cour de Bordeaux enfin n'a pas hésité à décider, le 2 août 1854 (J. Av., t. 80, p. 33, art. 2000), que le tiers détenteur impliqué dans une poursuite de saisie immobilière des biens qu'il détient, n'est pas recevable à se pourvoir en distraction pour faire annuler la saisie d'immeubles à lui personnels et non hypothéqués à la créance du saisissant, mal à propos compris dans la poursuite; qu'il n'a que l'action en nullité.

Le saisi ne pouvait donc personnellement faire tomber les poursuites portant sur les immeubles dotaux de sa femme, puisque l'action en nullité ne lui était plus ouverte au moment où la distraction a été demandée.

Le pouvait-il, non plus comme partie saisie, mais comme maître des cas dotaux de sa femme et exerçant les droits que l'art. 1549, C.N., lui confère?

Non, car la jurisprudence n'est pas moins formelle sous ce rapport. On peut bien invoquer à l'appui du système contraire quelques décisions :

Tribunal civil d'Oloron, 8 mars 1849, (J. Av., t. 75, p. 311, art. 887).

Pau, 16 juin 1849 (ibid.).

Agen, 15 décembre 1851.

Poitiers, 20 juillet 1852 (J. Av., t. 78, p. 168, art. 1480).

L'opinion opposée a pour elle les arrêts suivants :

Bordeaux, 1er février et 26 avril 1839.

Cassation-rejet, 3 mai 1846 (J. Av., t. 70, p. 377).

Cassation-rejet. 30 avril 1850 (J. Av., t. 75, p. 313, art. 887).

Caen, 9 décembre 1850 (J. Av., t. 76, p. 276, art. 1073).

Riom, 19 août 1851 (J. Av., t. 77, p. 392, art. 1313).

Riom, 14 décembre 1852 (J. Av., t. 78, p. 168, art. 1480).

Toulouse, 14 août 1852 (ibid., p. 366, art. 1569).

Limoges, 29 juin 1853 (J. Av., t. 79, p. 499, art. 1904).

Tribunal civil de Toulon, 28 juin 1855 (J. Av., t. 81, p. 79, art. 2266).

Lesquels sont unanimes à reconnaître que la femme mariée dont les biens dotaux ont été compris dans une saisie dirigée contre elle et son mari, n'a que l'action en nullité dans la forme et le délai prescrit par l'art. 728, C.P.C., et non le droit d'agir par voie de distraction jusqu'à l'adjudication ou par voie de revendication contre l'adjudicataire après l'adjudication.

D'après les principes admis par la jurisprudence, ni le mari, ni la femme, parties saisies, ne peuvent donc employer la voie de la distraction, et par conséquent au moment où la femme, dans l'espèce, est intervenue pour se pourvoir en distraction, son mari se trouvait, par son inaction, forcément réduit à un rôle passif. Le droit d'initiative que, dans les circonstances ordinaires, l'art. 1549, C.N., confère au mari, n'existait plus pour lui. C'est en vain, en effet, qu'il prétend que sa qualité de saisi est indépendante de celle de mari, maître des cas dotaux de sa femme ; la jurisprudence lui répond ce qu'elle a répondu à la femme dont la position était sans contredit plus intéressante que celle du mari co-saisi :

« *La qualité de la femme, partie saisie, n'est pas susceptible d'être divisée ; la nature de ses biens immeubles, selon qu'ils sont dotaux ou paraphernaux, peut bien donner lieu à l'exercice de moyens de nullité différents, mais dans aucun cas elle ne peut modifier sa position comme partie saisie, et la faire considérer, par rapport à ses immeubles dotaux, comme un tiers ayant le droit d'en demander la distraction contre elle-même.* » (Riom, 14 décembre 1852).

La jurisprudence répond encore ce qu'elle a répondu au tiers détenteur :

« *La disposition de l'art.* 728, *C.P.C., s'étend d'une manière générale et absolue à toutes les personnes mises en cause dans la procédure de saisie et qui y figurent comme parties, quelle que soit la nature des moyens de nullité qu'elles invoquent.*» (Cass. 29 août 1855.)

De ces principes résultent les conséquences suivantes :

Après la publication du cahier des charges dressé pour la vente forcée des biens dotaux, la femme, qui connaissait parfaitement les poursuites dont ces immeubles étaient l'objet, qui depuis longtemps avait introduit une instance en séparation de biens, était en position de veiller à la conservation de ses droits. Elle pouvait mettre obstacle à l'adjudication de ses prétendus immeubles dotaux en formant, avec l'autorisation de son mari ou de la justice, une demande en distraction ; elle pouvait aussi ne pas se préoccuper de la saisie, faire statuer sur la séparation de biens et, cette séparation prononcée, exercer une action en revendication contre l'adjudicataire. Entre ces deux voies, elle a opté pour la première.

La demande en distraction a été formulée avec l'autorisation maritale. — L'avoué commun des époux déclare en effet, dans le premier acte de cette procédure, occuper pour *Françoise Merlet*, épouse AUTORISÉE de *Duvaleix*, etc.

Il n'est donc pas exact de dire que la femme a agi sans autorisation, puisqu'elle affirme dès le début qu'elle procède avec l'assentiment de son mari, lequel comparaissant lors du jugement de profit-joint, du 14 juillet 1842, corrobore cette affirmation en déclarant, par l'organe de son avoué, n'avoir rien à opposer aux conclusions prises par sa femme.

C'est donc Françoise Merlet AUTORISÉE par son mari qui se pose en adversaire. C'est avec cette *qualité* de FEMME AUTORISÉE, qu'elle prend et qui lui est acquise *ab initio*, qu'elle engage la procédure et que sont dirigés contre elle tous les actes ou jugements déjà cités. C'est cette qualité qui survit à tous les incidents et qui, jusqu'au moment de la séparation de biens prononcée, la rend habile à revendiquer, incidemment à la saisie, les biens qu'elle prétend lui appartenir à titre de dot.

Il est vrai qu'on objecte que les dispositions de l'art. 1549, C.N., sont tellement absolues qu'elles n'admettent pendant le mariage que l'action du mari en ce qui concerne les biens dotaux.

« *Lui seul, dit-on, peut poursuivre les détenteurs ; la femme n'a pas* CAPACITÉ *pour le faire.* » — La femme, même *autorisée* par son mari, est sans qualité pour agir. On invoque un arrêt de la Cour de Limoges, du 4 février 1822, qui a annulé une saisie-arrêt faite à la requête de

la femme *assistée* et *autorisée* de son mari par cela même que la créance était dotale et par suite *res mariti.*

Les décisions que je combats ont sous ce rapport admis ces points principaux :

1° La femme dotale même assistée et autorisée de son mari ne peut valablement exercer les actions concernant la dot ;

2° La justice ne peut, par ses décisions, habiliter la femme à exercer des droits que la loi a expressément réservés au mari ;

3° Dans l'espèce, aucune autorisation n'est justifiée ; aucune autorisation tacite ne peut être induite des faits de la cause ;

4° La femme sans autorisation directe ni indirecte n'avait pas qualité pour agir en distraction.

5° L'effet rétroactif du jugement de séparation de biens valide les actes conservatoires faits par la femme dans l'intervalle qui sépare la demande de la prononciation du jugement, mais une demande en distraction d'immeubles saisis ne constitue pas un acte conservatoire.

6° En admettant que l'art. 1549, C.N., ne s'applique pas au cas où le mari lui-même est le tiers détenteur contre lequel l'action dotale doit être mise en mouvement, la femme a toujours la ressource de la séparation de biens après laquelle elle peut agir.

Tels ont été les arguments opposés à l'adjudicataire.

Le premier a pour unique pivot l'arrêt de la Cour de Limoges susénoncé, arrêt ancien et qu'on chercherait vainement à rapprocher d'une décision semblable dans les monuments de la jurisprudence moderne, arrêt qui d'ailleurs faisait une application d'un rigorisme exagéré, puisqu'il s'agissait d'une saisie-arrêt, c'est-à-dire d'une mesure essentiellement conservatoire.

L'opinion de la Cour de Limoges a été fortement combattue; voyez Toullier, t. 14, n°s 140 et 141 ; Seriziat, traité du *Régime dotal*, n° 75 ; un arrêt de la Cour de Lyon, du 16 janvier 1834 ; Bellot, t. 4, p. 65; Taulier, t. 5, p. 261; Dalloz, *Jurisprudence générale*, v° *Contrat de mariage*, n° 3316 ; le *Répertoire du journal du Palais*, v° *Dot*, n° 314 ; les arrêts de Toulouse, 1er pluv., an x, et de Turin, 10 août 1811.

Enfin, dans son traité du contrat de mariage, en collaboration avec M. Pont, M. Rodière, mon savant collègue, s'est expliqué catégoriquement, t. 2, n° 481, dans le même sens.

C'est donc aller trop loin que de décider d'une manière absolue que la femme *autorisée* de son mari n'a pas qualité; mais il y avait lieu de remarquer qu'en tenant pour vrai le principe, cette circonstance n'était d'aucun intérêt dans l'espèce.

Je veux admettre par pure hypothèse que l'exercice des actions dotales est réservé exclusivement au mari quand il s'agit d'actionner

des tiers. En serait-il de même quand d'un côté ce tiers est le mari lui-même ; que, d'un autre côté, le mari se trouve dans une position telle qu'il ne lui est plus permis d'exercer l'action que lui confie l'art. 1549 ? Evidemment non. En pareil cas, c'est la femme qui seule peut agir et faire valoir les droits contre son mari. Or il a été démontré plus haut que le mari saisi, frappé de la déchéance prononcée par l'art. 728, C.P.C., n'avait plus ni qualité ni capacité pour faire prononcer la distraction avant l'adjudication ou pour exercer l'action en revendication postérieurement à cette adjudication. Comme conséquence forcée, il faut donc décider qu'à défaut du mari c'est à la femme à agir.

Si l'on refuse à la femme, autorisée par son mari, ou à défaut par justice, la capacité et la qualité nécessaires pour se pourvoir régulièrement en distraction, il en resultera, contrairement au vœu de la loi, que, dans des cas nombreux, la femme qui n'aura pas eu le temps d'obtenir sa séparation de biens, verra passer ses immeubles dotaux, sans pouvoir l'empêcher, sur la tête d'un adjudicataire (ce qui peut entraîner des inconvénients irréparables), et sera réduite à exercer, la séparation prononcée, une action principale en revendication.

En un mot, d'après ce système, la femme dotale ne pourrait utilement employer la voie incidente de la distraction, qu'autant qu'au préalable elle aurait été déclarée séparée de biens d'avec son mari. Une femme peut ne pas réussir dans une demande de cette nature. Ainsi serait inaccessible dans la plupart des cas le bénéfice de la distraction.

Cette doctrine ne paraît compatible ni avec les intérêts de la dot ni avec l'opinion exprimée par la jurisprudence. On conçoit que, dans un procès où le mari ne figurerait pas, la présence de la femme dotale sans le consentement du mari ne pût entraîner aucun préjudice pour les biens dotaux; mais dans une saisie immobilière et lorsque la femme dotale réclame contre son mari les immeubles saisis ; quand celui-ci autorise sa femme et n'oppose aucune objection à l'action en distraction, évidemment la femme a pleine capacité pour agir.

Cette capacité est encore moins contestable lorsque, comme dans l'espèce, la femme est en instance pour obtenir sa séparation de biens et que plus tard un jugement a prononcé cette séparation.

Les tribunaux refusent à la femme mariée, cosaisie avec son mari, le droit de se pourvoir en distraction ; ils ne lui laissent que l'action en nullité, parce qu'elle est partie dans la poursuite en qualité de saisie ; on chercherait vainement une décision qui, lorsque la femme n'a pas été impliquée dans les poursuites, subordonne à la séparation de biens prononcée le droit qui lui appartient essentiellement, comme propriétaire de la dot, de faire maintenir cette même dot saine et

sauve, alors que le mari est dépouillé par la loi elle-même du droit d'agir.

La force des choses habilite donc la femme dans cette position exceptionnelle. Elle l'habilite d'autant plus que, demander que des immeubles dotaux compris dans une saisie en soient distraits, c'est exercer une action conservatoire, une action qui a pour objet de faire respecter le caractère de la dot, de la préserver de toute atteinte.

On pourrait indiquer bien d'autres considérations pour établir d'une manière irréfragable que la demande en distraction de la femme dirigée contre son mari et les autres parties qui doivent être mises en cause est régulièrement formée avec le consentement du mari ou de la justice. Mais il me paraît inutile d'entrer dans d'autres développements à ce sujet, comme aussi de m'étendre sur les effets rétroactifs de la séparation de biens, effets qui, durant l'instance en séparation, placent la femme dans un état de capacité qu'elle n'avait pas auparavant en règle générale, parce qu'il ne faut pas oublier la situation unique sur laquelle la Cour de Bordeaux a eu à prononcer.

Les prétentions à la distraction ont donc été définitivement condamnées par des décisions judiciaires qui, nous allons le démontrer, ont acquis force de chose jugée.

Si la procédure suivie contre les époux Duvaleix a laissé quelque chose à désirer, c'est qu'elle semble avoir été faite en vue de ménager au delà des exigences de la loi les intérêts de la partie saisie et de la demanderesse en revendication, et afin de leur accorder les délais les plus longs et les plus favorables pour la protection complète de leurs droits.

Les incidents qui se produisent dans le cours d'une saisie immobilière sont soumis à une procédure spéciale qui emporte des formes très-simples et des délais fort courts.

Quand un incident a été engagé, il est aujourd'hui de jurisprudence positive que les jugements qui interviennent sont toujours réputés contradictoires ; par suite l'opposition n'est pas recevable, aucune commission d'huissier n'est nécessaire pour leur signification; aucune péremption pour inexécution dans les six mois de leur date n'est admise contre ceux qui sont rendus, faute par les parties de constituer avoué.

Les jugements sur incident de saisie immobilière rendus par défaut ne sont pas susceptibles d'opposition. — La loi est formelle en ce qui concerne les arrêts par défaut (art. 731, C.P.C.) ; si elle ne l'est pas quant aux jugements, c'est par suite d'un oubli que la jurisprudence a réparé. — Paris, 23 avril 1845 (J. Av., t. 68, p. 383); tribunal civil de la Seine, 17 nov. 1853 (J. Av., t. 79, p. 222, art. 1773); Cass., 17 août 1853 (J. Av., t. 80, p. 106, art. 2040) ; Bourges, 14 mars 1853 (J. Av., t. 81, p. 105, art. 2278) ; Lyon, 28 nov. 1856

(J. Av., t.82, p.275, art. 2681). Or tel est le cas des divers jugements rendus sur l'incident de distraction soulevé par la femme Duvaleix, jugements devenus inattaquables, ces derniers rendus à l'occasion d'un incident en distraction.

Le tribunal de Périgueux et la Cour de Bordeaux ont refusé d'accueillir la fin de non-recevoir tirée des art. 728 et 729, C.P.C.

Je n'ai pas à m'occuper des motifs relatifs à la théorie des nullités de forme et de fond. La jurisprudence déjà citée attribue aux déchéances des art. 728 et 729, C.P.C., un caractère qu'on peut bien contester, mais qu'on ne saurait détruire.

Pour repousser le moyen de déchéance, on a dit :

Le jugement de 1848 et tout ce qui s'en est suivi devant être considérés comme non avenus, il n'y a lieu de se préoccuper que des actes postérieurs au jugement de séparation de biens du 30 nov, 1850. Le premier de ces actes, c'est l'intervention de Françoise Merlet dans la procédure de surenchère, intervention dans laquelle elle agit, mais seulement comme créancière et pour surveiller ses droits et aussi pour rechercher si, parmi les biens saisis, il n'en est pas qui soient sa propriété. — Séparée de biens à peine depuis quelques jours, elle court au plus pressé : son intervention ne peut nuire à ses droits, qui demeurent entiers et qu'elle pourra faire valoir plus tard, quand elle aura eu le temps d'étudier sa position, de recueillir ses titres, etc., etc.

La présence de la femme Duvalier dans la procédure de surenchère et de folle enchère doit être considérée comme une protestation permanente, un avertissement pour l'adjudicataire.

Les faits semblent repousser cette appréciation.

Dès 1839, la femme a formé contre son mari une damande en séparation de biens; en 1842 elle a, incidemment à la saisie immobilière, introduit une demande en revendication des immeubles saisis, et produit à l'appui ses titres de propriété; le 25 août 1848, dans son opposition au jugement du 28 juillet précédent, elle invoque encore ces mêmes titres de propriété pour demander la rétractation de ce dernier jugement. Elle avait reçu toutes les notifications qui lui faisaient connaître les décisions judiciaires intervenues sur sa demande en distraction ; le 30 nov. 1850, en faisant prononcer la séparation de biens, elle demande et elle obtient acte de toutes ses protestations et réserves contre les poursuites en expropriation exercées contre elle par de Lamberterie contre l'adjudication qui a été faite de ses biens personnels, à l'effet de faire tomber lesdites poursuites et adjudication ainsi et par tous les moyens qu'elle croira devoir employer.

Deux jours après, le 2 décembre, elle intervient dans la procédure en surenchère, parce qu'elle a intérêt à savoir quels sont les

biens *qui ont été saisis* et *qui doivent être vendus ;* car si parmi ces biens il en est qui sont sa propriété, elle doit prendre les précautions nécessaires pour que ces biens ne passent pas en des mains étrangères ; elle intervient donc pour former une véritable demande en distraction, et le tribunal accueille cette intervention sur le motif que Françoise Merlet étant créancière éventuelle de son mari, peut avoir intérêt à assister à la vente des immeubles poursuivie contre Duvaleix, et ordonne que les immeubles précédement adjugés seront de nouveau mis en vente à l'audience du 7 janv. 1851.

Dans cet état des faits, est-il vrai de dire que la femme n'intervenait dans la surenchère que comme créancière, et pour rechercher si parmi les biens saisis il en était qui fussent sa propriété ? Est-il vrai de dire qu'incertaine de ses droits, elle court au plus pressé, qu'elle n'a pas eu le temps d'étudier sa position, de recueillir ses titres? Mais depuis dix ans elle avait préparé le dénoûment ; depuis huit ans elle connaissait les titres dont l'analyse se trouvait dans l'acte de dépôt fait au greffe à l'appui de la demande en distraction ; la veille, elle déclarait qu'on avait adjugé ses biens personnels, et elle manifestait hautement l'intention de faire tomber cette adjudication !!!

Quand elle est intervenue, c'est donc comme femme séparée de biens, sachant que des immeubles, qu'elle prétendait lui appartenir à titre de dot, étaient l'objet d'une revente et avec l'intention d'en empêcher la réadjudication si c'était possible.

Que fait-elle en effet ? à peine partie dans la procédure en surenchère, et le 26 du même mois de décembre elle assigne l'adjudicataire, pour entendre prononcer la nullité de l'adjudication du 4 septembre, en ce qu'elle pourrait embrasser des biens lui appartenant à elle requérante.—Conclusions analogues contre le saisissant et le surenchérisseur. — Puis et par un avenir elle conclut à ce qu'il soit sursis à l'adjudication, demande en distraction présentée sous forme de sursis.

On sait en quels termes le tribunal repousse sa demande. — L'adjudication sur surenchère s'accomplit en sa présence, l'adjudication sur folle enchère également, et c'est après que la vente a été judiciairement consolidée par deux fois sur la tête de l'adjudicataire, qu'elle prétend enlever à cet adjudicataire les droits qu'il tient de décisions judiciaires auxquelles elle a concouru !

L'intervention à un titre quelconque dans la procédure de surenchère, intervention qui s'est continuée pendant la folle enchère, a eu pour effet nécessaire de la rendre partie dans la poursuite ayant pour objet la vente judiciaire et forcée des immeubles frappés par la saisie. Quand on intervient dans une instance, on devient partie dans cette instance, et la meilleure preuve, c'est que si l'intervention se produit au moment où le défendeur assigné fait défaut, il y a lieu à dé-

faut-joint (Montpellier, 4 mai 1855, J. Av. t. 81, p. 192, art. 2313. —Tribunal civil de Bordeaux (J. Av. t. 76, p. 109, art. 1021).

La femme, dans l'espèce, partie dans la surenchère, soit comme créancière, soit comme copropriétaire, a concouru à l'adjudication; elle était donc non recevable à la critiquer après l'adjudication.

On a enseigné que si un créancier devenu partie dans la procédure de saisie immobilière par la notification de l'art. 692, C.P.C., sans le consentement duquel la saisie transcrite ne peut plus être rayée (art.693) intervenait par un acte exprès dans la procédure et si, en sa présence, l'adjudication était prononcée, il ne pouvait pas être admis à revendiquer ensuite contre l'adjudicataire certains immeubles compris dans l'adjudication.

Il a été jugé que le demandeur en distraction repoussé par un jugement ne pouvait, sans acquiescer à ce jugement, quelles que fussent les réserves exprimées, se rendre adjudicataire des immeubles parmi lesquels se trouvaient ceux revendiqués (Montpellier, 5 avril 1851, J.Av., t. 76, p. 535, art.1157).

Partie dans la saisie, la femme Duvaleix avait à se prémunir contre l'application des déchéances des art. 728 et 729, C.P.C., qui limitent la période pendant laquelle les moyens de nullité peuvent être régulièrement présentés par les intéressés. Ces articles contiennent des dispositions absolues qui s'appliquent à tous ceux qui figurent dans la procédure, qui ont été, comme l'a si bien dit la Cour suprême (arrêt du 29 août 1855 précité), « *mises en cause dans la procédure de saisie et qui y figurent comme parties.* »

Telles sont les principales considérations qui nous avaient portés, mon honorable collègue, M. *Massol* et moi, à conseiller l'appel du jugement du tribunal de Périgueux. MM. *Glandaz*, *Dupin*, *Paul Fabre* et *Pellat* ont été appelés à apprécier la difficulté tranchée par la Cour de Bordeaux; ils ont pensé, comme nous, que la femme Duvaleix avait valablement agi en distraction, et que son action en revendication devait être repoussée à l'aide de deux exceptions tirées de la chose jugée et de la déchéance.

Le système consacré par la Cour de Bordeaux a été appuyé sur les adhésions de mes honorables collègues MM. *Duranton* père, *Demante* père, *Demante* fils, *Oudot*, *Bourbeau* et *Bressolles*; M. *Bosviel*, avocat à la Cour de cassation, s'est joint à ces adhésions.

Je dois faire remarquer, en terminant, que dans l'examen de la question ci-dessus, je me suis toujours placé au point de vue de la jurisprudence, réservant l'opinion que j'ai émise dans les *Lois de la Procédure* au sujet de l'inaliénabilité des biens dotaux.

En rapportant l'arrêt de la Cour de Bordeaux, M. *Devilleneuve* (1858-2-65) fait connaître son opinion dans une note développée. Mon estimable confrère adopte le système exprimé par l'arrêt, en ce qui concerne l'exercice de l'action dotale. A ses yeux, l'action en distraction de biens dotaux saisis n'appartient pas à la femme non séparée de biens, mais exclusivement au mari saisi, et celui-ci ne peut être réputé avoir habilité sa femme à exercer cette action, par cela seul qu'il l'autorise à ester en justice; il faudrait pour cela un mandat, et la femme devrait agir, non en son propre nom, mais comme mandataire de son mari.

Quant à la déchéance, M. *Devilleneuve* rappelle la jurisprudence et s'exprime ainsi : « Dans l'espèce de l'arrêt ci-dessus, il s'agissait d'une saisie de biens dotaux pratiquée, non contre le mari et la femme, mais *contre le mari seulement*, et dans laquelle toutefois la femme était intervenue par voie de demande en distraction, dont elle avait été déboutée; et la Cour de Bordeaux, dont nous rapportons l'arrêt, juge dans ces circonstances que, malgré la déchéance qu'avait pu encourir le mari ou même la femme, aux termes des art. 728 et 729, C.P.C., à raison de la proposition tardive des moyens de nullité contre la saisie, la femme, et le mari lui-même, sinon comme saisi, du moins comme mari, n'en avaient pas moins conservé le droit de revendiquer les biens dotaux contre l'adjudicataire, comme contre tout autre tiers détenteur... Nous laissons au lecteur à apprécier jusqu'à quel point cette décision restreint ou contredit la doctrine de l'arrêt de la Cour de cassation du 30 avril 1850. »

ARTICLE 3007.

OFFICE.—CONTRE-LETTRE.—OBLIGATION DE CONSCIENCE.

Lorsqu'une somme a été payée en dehors du traité officiel d'une vente d'office, l'action en répétition doit être déclarée non recevable, comme contraire à une obligation de conscience.

Mes lecteurs savent que je n'admets pas la nullité des contre-lettres en matières d'offices; j'ai longuement développé (*J. Av.*, t. 72, p. 57, art. 20) mon opinion, qui n'a pas reçu la sanction de la jurisprudence. J'ai dû accueillir comme un secours inattendu en faveur de mon opinion le développement donné par mon honorable et savant collègue M. MASSOL à une théorie toute nouvelle qui ferait du paiement un *lien de conscience*, et ne permettrait pas la répétition (1).

---

(1) Ouvrage sur l'obligation naturelle en droit romain et en droit français, p. 325.

Cette doctrine ingénieuse, et qu'on trouvera peut-être subtile, a été partagée par un de nos jeunes collègues, professeur suppléant provisoire, dans un article habilement écrit, inséré au Journal du département de la Haute-Garonne. Le livre de M. Massol pourra facilement être consulté dans toutes les bibliothèques; il n'en serait peut-être pas ainsi du travail de M. Huc, que je tiens à conserver comme document intéressant, pour l'examen de la matière si délicate des offices. Voici comment il s'est exprimé, après avoir fait comprendre, dans de larges prolégomènes, l'importance de l'ouvrage de M. Massol:

« Enfin, M. Massol a fait plusieurs applications fort ingénieuses au point de vue pratique de la distinction qu'il établit entre l'obligation naturelle et l'obligation de conscience. Je me bornerai à parler de son système sur la valeur des contre-lettres en matière de cession d'office, parce que ce système a été déjà combattu, et que je le crois néanmoins conforme aux véritables principes.

« M. Massol reconnaît que les contre-lettres, ayant pour objet de modifier le prix apparent d'un office, ne peuvent produire ni une obligation civile ni même une obligation naturelle. En effet, les conventions constatées par ces contre-lettres sont illicites comme contraires à l'ordre public. Mais peut-il résulter de ces contre-lettres une obligation de conscience? — Oui, répond M. Massol, et l'ordre public ne s'y oppose pas. C'est qu'en effet la notion de l'ordre public est complexe et difficile à formuler. Pour moi, l'ordre public n'est autre chose que la constitution morale, sociale et politique.

« Tout acte qui portera atteinte à cette constitution sera un acte contraire à l'ordre public. Mais un acte peut porter atteinte à l'ordre public de deux manières différentes : ou bien en blessant les bonnes mœurs, ou bien en contrariant les principes économiques et politiques officiellement admis. Dans le premier cas, l'acte illicite, qui est en même temps immoral, ne saurait jamais engager la conscience. Dans le second cas, au contraire, l'acte sera toujours illicite; mais n'étant plus immoral, il pourra engager la conscience. Voilà pourquoi je n'hésite pas à admettre, avec M. Massol, que ce qui a été payé en vertu d'une contre-lettre n'est pas sujet à répétition ; car si les traités secrets en matière de cession d'office sont prohibés, ce n'est pas parce qu'ils sont immoraux, mais parce que le législateur redoute les conséquences économiques qui pourraient résulter de la fixation arbitraire par les parties intéressées de la valeur des offices. La solution donnée par M. Massol repose donc sur la distinction qu'il faut faire entre l'ordre public basé sur les bonnes mœurs, et l'ordre public basé sur la constitution économique et poli-

tique, distinction qu'il est impossible de nier, et M. Massol me permettra de compléter sa démonstration par l'exemple suivant :

« Quel est l'homme initié aux premiers éléments du droit qui n'a été choqué par la lecture de cette clause absurde que certains notaires s'obstinent à conserver : *L'emprunteur s'oblige à rembourser la somme prêtée en espèces métalliques et sonnantes et non en papier-monnaie ou autre signe monétaire, nonobstant toutes lois ou ordonnances qui pourraient en autoriser l'usage, aux bénéfices desquelles il déclare renoncer par exprès.* Il est clair que cette clause, contraire à l'ordre public, ne peut engendrer pour l'emprunteur une obligation civile ; il pourra toujours se libérer en papier-monnaie si un papier de ce genre a cours forcé au moment du paiement. J'admets même que cette clause, étant presque toujours une formule banale des actes d'obligation passés par-devant notaire, ne saurait engendrer une obligation naturelle. Mais je suppose qu'elle ait été insérée dans un acte sous seing privé et mentionnée comme condition expresse du prêt ; son caractère sera toujours le même ; elle sera toujours illicite, et ne produira ni obligation civile ni obligation naturelle. Mais qui oserait nier qu'elle ne produise une obligation de conscience? Quel tribunal oserait admettre l'action en répétition exercée par l'emprunteur, qui, par erreur, aurait payé en espèces se croyant civilement tenu de le faire, et qui voudrait rentrer dans ses fonds pour donner du papier? Et si l'emprunteur, qui s'est libéré en donnant du papier-monnaie, voulait indemniser son créancier de la différence des valeurs, quel jurisconsulte oserait déclarer nulle, pour absence de cause ou pour cause illicite, la nouvelle obligation que l'emprunteur aurait volontairement contractée dans ce but?...

» Or, les considérations qui ont fait prohiber les traités secrets en matière de cession d'office et les stipulations dérogeant aux lois sur la détermination des signes monétaires, dérivent précisément du même ordre d'idées ; ce sont des considérations politiques et économiques, mais la morale n'y est pour rien. Il n'y a pas plus d'immoralité chez l'officier ministériel qui dissimule le prix de cession de sa charge, que chez celui qui stipule qu'un paiement ne pourra avoir lieu moyennant un signe monétaire autorisé par la loi. L'immoralité réside dans l'action en répétition ; cela est si vrai, qu'on a vu des officiers ministériels destitués pour l'avoir exercée avec succès. Or, concevrait-on que le fait d'intenter une action autorisée par la loi pût constituer une immoralité? — On a dit que l'immoralité consistait en ce que le demandeur en répétition était obligé, pour triompher dans son action, de proclamer en face de la justice qu'il avait sciemment violé la loi

en consentant à signer une contre-lettre !... Ce n'est pas ainsi que l'opinion publique envisage une pareille conduite ; ce qui la révolte, ce n'est pas la révélation d'une contre-lettre illicite, mais bien la répétition d'une somme volontairement payée, c'est-à-dire la violation d'une obligation de conscience.

« M. Massol me paraît donc avoir rétabli les vrais principes, et, sur ce point comme sur bien d'autres, son livre est destiné à exercer une légitime influence sur la jurisprudence et la doctrine. »

THÉOPHILE HUC,

Avocat, professeur suppléant provisoire à la Faculté de Droit de Toulouse.

ARTICLE 3008.

COUR DE CASSATION.

APPEL. — JUGEMENT.—CHEFS DISTINCTS.—ACTES DE L'ÉTAT CIVIL. RECTIFICATION.

Lorsqu'un jugement, en prononçant la rectification d'actes de l'état civil, a omis de prescrire que mention de la notification fût faite en marge des actes rectifiés, la Cour, saisie de l'appel ayant pour objet la réparation de cette omission, commet un excès de pouvoir si, au lieu de se borner à compléter la décision des premiers juges, elle l'infirme par le fait et déclare n'y avoir lieu à rectification (Art. 857, C.P.C.).

(Verdou).

2 janv. 1855, jugement du tribunal civil de Bourbon-Vendée qui, sur la demande de M. Verdou, ordonne qu'au nom de Verdou, dans l'acte de naissance du demandeur et dans celui de son père, il sera ajouté les mots : *de la Morlière*. Ce jugement omet de prescrire que la décision sera transcrite sur les registres de l'état civil et que mention en sera faite en marge des actes rectifiés. Peu satisfait des motifs du jugement, qui semblaient n'attribuer qu'à un mobile de vanité puérile l'action du demandeur, celui-ci demande, sur l'appel qu'il en interjette, qu'aux rectifications admises par les premiers juges, il soit ajouté les prescriptions relatives à la transcription et à la mention sur les registres de l'état civil.

11 mars 1855, arrêt qui infirme le jugement attaqué, pour cause de l'omission signalée, et qui, statuant au fond, déclare n'y avoir lieu à rectification, attendu qu'il n'était pas justifié que les mots *de la Morlière* fissent partie du nom patronymique du sieur Verdou; — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 1351, C.N., 101, même Code, et 857, C.P.C. ; — Attendu que les Cours impériales ne sont saisies et ne peuvent connaître que des points sur lesquels porte l'appel principal ou l'appel incident des parties ; qu'elles sont sans pouvoir relativement aux autres dispositions du jugement de première instance, lesquelles acquièrent, à défaut d'appel, l'autorité de la chose jugée ; — Attendu que Hyacinthe-Emile Verdon, loin de demander la réformation de la disposition du jugement du tribunal de Napoléon-Vendée, relative aux rectifications à faire à son acte de naissance et à celui de son père, en a formellement réclamé le maintien ; — Qu'il s'est plaint seulement de ce que ce jugement contenait certains motifs qu'il considérait comme blessants pour lui, et de ce que ni la transcription sur les registres de l'état civil, ni la mention en marge des actes réformés n'avaient été ordonnées, comme il y avait conclu devant les premiers juges ; — Que le premier de ces griefs ne pouvait conduire à l'annulation du jugement ; que le second pouvait tout au plus donner lieu à une disposition additionnelle de nature à assurer l'exécution de la disposition princicipale relative à la rectification des deux actes de l'état civil ; — Que, dès lors, en mettant le jugement tout entier au néant, par le motif que les premiers juges avaient omis d'ordonner l'accomplissement des formalités prescrites par les art. 101, C.N., et 857, C.P.C., en se saisissant du fond du litige qui ne lui était pas soumis, et en déclarant réguliers les actes de l'état civil réformés par un jugement qui n'était point attaqué de ce chef, la Cour impériale de Poitiers a faussement appliqué lesdits articles, commis un excès de pouvoir, et porté atteinte à la chose jugée ; — Casse, etc.

Du 10 nov. 1856 — Ch. civ. — MM. Troplong, p. p. — Sevin, av.-gén. (*concl. conf.*). —Groualle, av.

NOTE. — L'omission dans le jugement des prescriptions qui résultent de l'art. 857, C. P. C., n'est pas, en elle-même, une cause d'appel, puisqu'il suffit que le jugement prononce la rectification pour que l'officier de l'état civil soit tenu d'obéir à la loi. Mais, en réalité, le jugement avait omis de statuer sur une partie des conclusions du demandeur, et, sous ce rapport, sa décision devait être complétée, ce qui, néanmoins, ne pouvait pas évidemment attribuer aux juges d'appel le droit de connaître des chefs non attaqués.

ARTICLE 3009.

COUR DE CASSATION.

1° JUGEMENT.—BLESSURE.—DOMMAGES-INTÉRÊTS.—MOTIFS.

2° DÉNI DE JUSTICE.—EXCÈS DE POUVOIR.—DOMMAGES-INTÉRÊTS. RÉSERVES.

1° *Est suffisamment motivé l'arrêt qui, pour déclarer une personne responsable des conséquences d'une blessure, se fonde sur ce que cette personne est l'auteur d'une blessure faite par imprudence.*

2° *L'arrêt qui, à titre de réparation pour une blessure causée par imprudence, accorde des dommages-intérêts, peut condamner l'auteur de la blessure à payer une somme annuelle pendant un temps déterminé, après lequel il sera fait droit.*

(Grimoult *C.* Marchand).

17 mars 1855 ; arrêt de la Cour de Paris qui condamne le sieur Grimoult à payer au sieur Marchand : 1° une somme de 6,000 fr. pour frais de maladie, une rente viagère de 1,000 fr. payable pendant dix ans, après lequel temps il sera fait droit. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'en matière de dommages-intérêts accordés aux termes des art. 1382 et 1383, C.N., pour blessures faites par imprudence, la décision est suffisamment et régulièrement motivée, lorsque le juge déclare en fait, comme dans l'espèce, que la partie condamnée aux dommages-intérêts, est l'auteur de la blessure, et que cette blessure a eu lieu par son imprudence, sans qu'il soit nécessaire d'exprimer dans les motifs quelles sont les circonstances particulières d'où résulte cette imprudence, l'appréciation souveraine de ces circonstances étant exclusivement laissée par la loi au juge du fait;—Sur le 2e moyen :—Attendu qu'en prononçant contre Grimoult, au profit de Marchand, en outre d'une somme fixée pour les frais de la maladie, une allocation annuelle pour un temps déterminé, et en ajoutant qu'après ce terme il serait fait droit, l'arrêt attaqué n'a pu commettre ni excès de pouvoir ni déni de justice, puisque, d'une part, en restreignant à un nombre fixe d'années la pension viagère accordée à Marchand, la Cour impériale de Paris n'a pas même épuisé sa juridiction et le droit qu'elle aurait eu d'accorder cette pension pendant la vie entière de Marchand, et que, d'une autre part, la disposition finale de l'arrêt n'a d'autre caractère que celui d'une réserve des droits de Marchand, pour une action nouvelle, s'il y avait lieu, dans un temps ultérieur, et non comme une suspension de l'instance terminée par l'arrêt, suspension qui, n'étant d'ailleurs prononcée qu'avec un terme fixe, ne pourrait, dans aucun cas, être considérée comme un déni de justice ; — Rejette, etc.

Du 28 nov. 1855. — Ch. req. — MM. Jaubert, cons. prés. — De Marnas, av. gén. (*concl. conf.*). — Béchard, av.

Note. — L'arrêt était suffisamment motivé, puisqu'il condamnait le défendeur comme responsable des conséquences de la blessure dont il le déclarait l'auteur.

Sur la seconde question, il est incontestable que le déni de justice ou l'excès de pouvoir résulterait d'un ajournement indéfini de la solution judiciaire sollicitée, mais non d'une décision qui limite à une époque déterminée le service de la rente annuelle qu'elle accorde (*Lois de la Procédure civile*, n° 1809, *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 441, note 4, et J. Av. t. 76, p. 96, art. 1013).

ARTICLE 3010.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Dépens.—Séparation de corps.—Mari.—Femme.—Communauté.

Les dépens de diverses instances en séparation de corps, formées par une femme et toujours jugées en faveur du mari, ne peuvent être réclamés par l'avoué de la femme contre le mari.

(L... *C.* Pillot).

Il est, en effet, impossible d'admettre que le mari qui triomphe doive supporter à un titre quelconque les frais des procès qu'il plaît à sa femme de lui intenter. Aussi, a-t-il été reconnu que ces frais ne pouvaient être mis à la charge du mari ni à celle de la communauté. — Voy. dans le même sens mes observations sur un arrêt de la Cour de Montpellier, du 29 mai 1846 (J. Av. t. 70, p. 25, art. 6); mon *Commentaire du tarif*, t. 2, p. 365, n. 23, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 489, note 7.

Du 21 avril 1857. — 5e Ch. — MM. Pasquier, prés. — Guiard et Moulin, av.

ARTICLE 3011.

COUR DE CASSATION.

Action possessoire.—Mur mitoyen.—Titres.—Appréciation.

Le juge du possessoire peut examiner les titres pour décider que l'action basée sur la surélévation d'un mur n'est pas fondée, attendu que le mur est mitoyen (Art. 25, C. P. C).

(Lunel *C.* Sautel).

Il est de jurisprudence constante qu'il n'y a pas cumul du pétitoire et du possessoire de la part du juge qui apprécie les

titres pour y rechercher les éléments qui caractérisent la possession (*Lois de la Procédure civile*, n. 101 *bis* à 112 ; *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 348, note 2, et J.Av., t. 82, p. 288, art. 2687; un arrêt de la même Cour du 14 juill. 1856).

Du 11 août 1856. — Ch. req.

ARTICLE 3012.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

ORDRE.—FEMME MARIÉE.—PRODUCTION.—ACTION HYPOTHÉCAIRE.—DÉCHÉANCE.

La production dans plusieurs ordres par une femme, pour obtenir paiement de ses reprises, ne fait pas obstacle à ce que plus tard elle agisse par voie hypothécaire afin d'avoir paiement d'un gain de survie.

(N...)

Il est évident, comme l'a dit la Cour, que l'exercice de partie des droits qui appartenaient à la femme, ne pouvait créer contre elle une fin de non-recevoir contre l'exercice de ceux qu'elle n'avait pas encore poursuivis (Voy. *suprà*, p. 67, art. 2584, § IV; Cass. 11 déc. 1855 et la remarque).

Du 12 nov. 1856. — 2e Ch. — MM. D.ard, prés. — Salveton et Goutay, av.

ARTICLE 3013.

COUR IMPÉRIALE DE POITIERS.

APPEL.—EFFET SUSPENSIF.—JUGEMENT.—EXÉCUTION.—RETARD.

Lorsqu'un jugement condamne une partie à remplir une obligation de faire, dans un délai déterminé, ou à payer des dommages-intérêts, l'appel interjeté, même après l'expiration du délai accordé par le jugement, a pour effet de suspendre le cours de ce délai.

(Martin *C.* Maury).

Cette solution, conforme à de nombreux précédents, ainsi qu'à l'opinion que j'ai émise dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 1653, et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 392, note 16, est adoptée par la Cour de Bordeaux, arrêt du 6 fév. 1856 (J. Av., t. 81, p. 281, art. 2359), et je l'ai appliquée à une espèce où il s'agissait d'une prestation de serment, dans mes observations critiques d'un arrêt de la Cour de cassation du 8 avril 1856 (*ibid.*, p. 661, art. 2555).

Du 27 déc. 1855.

ARTICLE 3014.

LOI

Saisie immobilière.—Ordre.—Surenchère.—Procédure civile.

Loi contenant des modifications du Code de Procédure civile, relativement à la saisie immobilière, aux surenchères et à l'ordre (1).

Art. 1er. Les art. 692, 696 et 717, C.P.C., sont modifiés ainsi qu'il suit :

Art. 692. Pareille sommation sera faite, dans le même délai de huitaine, outre un jour par cinq myriamètres :

1° Aux créanciers inscrits sur les biens saisis, aux domiciles élus dans les inscriptions. Si, parmi les créanciers inscrits, se trouve le vendeur de l'immeuble saisi, la sommation à ce créancier sera faite, à défaut de domicile élu par lui, à son domicile réel, pourvu qu'il soit fixé en France. Elle portera qu'à défaut de former sa demande en résolution et de la notifier au greffe avant l'adjudication, il sera définitivement déchu, à l'égard de l'adjudicataire, du droit de la faire prononcer ;

2° A la femme du saisi, aux femmes des précédents propriétaires, au subrogé tuteur des mineurs ou interdits, ou aux mineurs devenus majeurs, si, dans l'un et l'autre cas, les mariage et tutelle sont connus du poursuivant d'après son titre. Cette sommation contiendra, en outre, l'avertissement que, pour conserver les hypothèques légales sur l'immeuble exproprié, il sera nécessaire de les faire inscrire avant la transcription du jugement d'adjudication.

Copie en sera notifiée au procureur impérial de l'arrondissement où les biens sont situés, lequel sera tenu de requérir l'inscription des hypothèques légales existant du chef du saisi seulement sur les biens compris dans la saisie.

Art. 696. Quarante jours au plus tôt et vingt jours au plus tard avant l'adjudication, l'avoué du poursuivant fera insérer, dans un journal publié dans le département où sont situés les biens, un extrait signé de lui et contenant,

1° La date de sa saisie et de sa transcription ;

2° Les noms, professions, demeure du saisi, du saisissant et de l'avoué de ce dernier ;

---

(1) Le commentaire d'une loi si importante ne peut pas s'improviser. J'ai réuni de précieux et nombreux documents. J'attends des observations pratiques qui m'ont été promises par plusieurs membres du barreau. Je porterai tous mes soins à l'examen des dispositions nouvelles, sur la saisie immobilière et sur l'ordre, dans un travail que comprendra mon Supplément aux *Lois de la Procédure civile*, dont la publication est annoncée sur la couverture de ce cahier.

3° La désignation des immeubles, telle qu'elle a été insérée dans le procès-verbal;

4° La mise à prix;

5° L'indication du tribunal où la saisie se poursuit, et des jour, lieu et heure de l'adjudication.

Il sera, en outre, déclaré dans l'extrait que tous ceux du chef desquels il pourrait être pris inscription pour raison d'hypothèques légales devront requérir cette inscription avant la transcription du jugement d'adjudication.

Toutes les annonces judiciaires relatives à la même saisie seront insérées dans le même journal.

Art. 717. L'adjudication ne transmet à l'adjudicataire d'autres droits à la propriété que ceux appartenant au saisi.

Néanmoins, l'adjudicataire ne pourra être troublé dans sa propriété par aucune demande en résolution fondée sur le défaut de paiement du prix des anciennes aliénations, à moins qu'avant l'adjudication la demande n'ait été notifiée au greffe du tribunal où se poursuit la vente.

Si la demande a été notifiée en temps utile, il sera sursis à l'adjudication, et le tribunal, sur la réclamation du poursuivant ou de tout créancier inscrit, fixera le délai dans lequel le vendeur sera tenu de mettre à fin l'instance en résolution.

Le poursuivant pourra intervenir dans cette instance.

Ce délai expiré sans que la demande en résolution ait été définitivement jugée, il sera passé outre à l'adjudication, à moins que, pour des causes graves et dûment justifiées, le tribunal n'ait accordé un nouveau délai pour le jugement de l'action en résolution.

Si, faute par le vendeur de se conformer aux prescriptions du tribunal, l'adjudication avait eu lieu avant le jugement de la demande en résolution, l'adjudicataire ne pourrait pas être poursuivi à raison des droits des anciens vendeurs, sauf à ceux-ci à faire valoir, s'il y avait lieu, leurs titres de créances dans l'ordre et distribution du prix de l'adjudication.

Le jugement d'adjudication dûment transcrit purge toutes les hypothèques, et les créanciers n'ont plus d'action que sur le prix. Les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication ne conservent de droit de préférence sur le prix qu'à la condition de produire, avant l'expiration du délai fixé par l'art. 754, dans le cas où l'ordre se règle judiciairement, et de faire valoir leurs droits avant la clôture, si l'ordre se règle amiablement, conformément aux art. 751 et 752.

Art. 2. Les art. 749 à 779, C. P. C., sont remplacés par les dispositions suivantes :

Art. 749. Dans les tribunaux où les besoins du service l'exigent,

il est désigné, par décret impérial, un ou plusieurs juges spécialement chargés du règlement des ordres. Ils peuvent être choisis parmi les juges suppléants, et sont désignés pour une année au moins, et trois années au plus.

En cas d'absence ou d'empêchement, le président, par ordonnance inscrite sur un registre spécial tenu au greffe, désigne d'autres juges pour les remplacer.

Les juges désignés par décret impérial, ou nommés par le président, doivent, toutes les fois qu'ils en sont requis, rendre compte à leurs tribunaux respectifs, au premier président et au procureur général, de l'état des ordres qu'ils sont chargés de régler.

Art. 750. L'adjudicataire est tenu de faire transcrire le jugement d'adjudication dans les quarante-cinq jours de sa date, et, en cas d'appel, dans les quarante-cinq jours de l'arrêt confirmatif, sous peine de revente sur folle enchère.

Le saisissant, dans la huitaine après la transcription, et, à son défaut, après ce délai, le créancier le plus diligent, la partie saisie ou l'adjudicataire dépose au greffe l'état des inscriptions, requiert l'ouverture du procès-verbal d'ordre, et, s'il y a lieu, la nomination d'un juge-commissaire.

Cette nomination est faite par le président, à la suite de la réquisition inscrite par le poursuivant sur le registre des adjudications tenu à cet effet au greffe du tribunal.

Art. 751. Le juge-commissaire, dans les huit jours de sa nomination, ou le juge spécial, dans les trois jours de la réquisition, convoque les créanciers inscrits, afin de se régler amiablement sur la distribution du prix.

Cette convocation est faite par lettres chargées à la poste, expédiées par le greffier et adressées tant aux domiciles élus par les créanciers dans les inscriptions qu'à leur domicile réel en France; les frais en sont avancés par le requérant.

La partie saisie et l'adjudicataire sont également convoqués.

Le délai pour comparaître est de dix jours au moins entre la date de la convocation et le jour de la réunion.

Le juge dresse procès-verbal de la distribution du prix par règlement amiable; il ordonne la délivrance des bordereaux aux créanciers utilement colloqués et la radiation des inscriptions des créanciers non admis en ordre utile.

Les inscriptions sont rayées sur la présentation d'un extrait, délivré par le greffier, de l'ordonnance du juge.

Les créanciers non comparants sont condamnés à une amende de vingt-cinq francs.

Art 752. A défaut de règlement amiable dans le délai d'un mois, le juge constate sur le procès-verbal que les créanciers n'ont pu se

régler entre eux, et prononce l'amende contre ceux qui n'ont pas comparu. Il déclare l'ordre ouvert et commet un ou plusieurs huissiers à l'effet de sommer les créanciers de produire. Cette partie du procès-verbal ne peut être expédiée ni signifiée.

Art. 753. Dans les huit jours de l'ouverture de l'ordre, sommation de produire est faite aux créanciers par acte signifié aux domiciles élus dans leurs inscriptions ou à celui de leurs avoués, s'il y en a de constitués, et au vendeur à son domicile réel situé en France, à défaut de domicile élu par lui ou de constitution d'avoué.

La sommation contient l'avertissement que, faute de produire dans les quarante jours, le créancier sera déchu.

L'ouverture de l'ordre est en même temps dénoncée à l'avoué de l'adjudicataire. Il n'est fait qu'une seule dénonciation à l'avoué qui représente plusieurs adjudicataires.

Dans les huit jours de la sommation par lui faite aux créanciers inscrits, le poursuivant en remet l'original au juge, qui en fait mention sur le procès-verbal.

Art. 754. Dans les quarante jours de cette sommation, tout créancier est tenu de produire ses titres avec acte de produit signé de son avoué et contenant demande en collocation. Le juge fait mention de la remise sur le procès-verbal.

Art. 755. L'expiration du délai de quarante jours ci-dessus fixé emporte de plein droit déchéance contre les créanciers non produisants. Le juge la constate immédiatement et d'office sur le procès-verbal, et dresse l'état de collocation sur les pièces produites. Cet état est dressé au plus tard dans les vingt jours qui suivent l'expiration du délai ci-dessus.

Dans les dix jours de la confection de l'état de collocation, le poursuivant la dénonce, par acte d'avoué à avoué, aux créanciers produisants et à la partie saisie, avec sommation d'en prendre communication, et de contredire, s'il y échet, sur le procès-verbal dans le délai de trente jours.

Art. 756. Faute par les créanciers produisants et la partie saisie de prendre communication de l'état de collocation et de contredire dans ledit délai, ils demeurent forclos sans nouvelle sommation ni jugement; il n'est fait aucun dire, s'il n'y a contestation.

Art. 757. Lorsqu'il y a lieu à ventilation du prix de plusieurs immeubles vendus collectivement, le juge, sur la réquisition des parties ou d'office, par ordonnance inscrite sur le procès-verbal, nomme un ou trois experts, fixe le jour où il recevra leur serment et le délai dans lequel ils devront déposer leur rapport.

Cette ordonnance est dénoncée aux experts par le poursuivant; la prestation de serment est mentionnée sur le procès-verbal d'ordre

auquel est annexé le rapport des experts, qui ne peut être levé ni signifié.

En établissant l'état de collocation provisoire, le juge prononce sur la ventilation.

Art. 758. Tout contestant doit motiver son dire et produire toutes pièces à l'appui ; le juge renvoie les contestants à l'audience qu'il désigne, et commet en même temps l'avoué chargé de suivre l'audience.

Néanmoins, il arrête l'ordre et ordonne la délivrance des bordereaux de collocation pour les créances antérieures à celles contestées ; il peut même arrêter l'ordre pour les créances postérieures, en réservant somme suffisante pour désintéresser les créanciers contestés.

Art. 759. S'il ne s'élève aucune contestation, le juge est tenu, dans les quinze jours qui suivent l'expiration du délai pour prendre communication et contredire, de faire la clôture de l'ordre ; il liquide les frais de radiation et de poursuite d'ordre qui sont colloqués par préférence à toutes autres créances ; il liquide, en outre, les frais de chaque créancier colloqué en rang utile, et ordonne la délivrance des bordereaux de collocation aux créanciers utilement colloqués, et la radiation des inscriptions de ceux non utilement colloqués. Il est fait distraction, en faveur de l'adjudicataire, sur le montant de chaque bordereau, des frais de radiation de l'inscription.

Art. 760. Les créanciers postérieurs en ordre d'hypothèque aux collocations contestées sont tenus, dans la huitaine après les trente jours accordés pour contredire, de s'entendre entre eux sur le choix d'un avoué ; sinon, ils sont représentés par l'avoué du dernier créancier colloqué. L'avoué poursuivant ne peut, en cette qualité, être appelé dans la contestation.

Art. 761. L'audience est poursuivie, à la diligence de l'avoué commis, sur un simple acte contenant avenir pour l'audience fixée conformément à l'article 758. L'affaire est jugée comme sommaire sans autre procédure que des conclusions motivées de la part des contestés, et le jugement contient liquidation des frais. S'il est produit de nouvelles pièces, toute partie contestante ou contestée est tenue de les remettre au greffe trois jours au moins avant cette audience ; il en est fait mention sur le procès-verbal. Le tribunal statue sur les pièces produites ; néanmoins il peut, mais seulement pour causes graves et dûment justifiées, accorder un délai pour en produire d'autres ; le jugement qui prononce la remise fixe le jour de l'audience ; il n'est ni levé ni signifié. La disposition du jugement qui accorde ou refuse un délai n'est susceptible d'aucun recours.

Art. 762. Les jugements sur les incidents et sur le fond sont rendus sur le rapport du juge et sur les conclusions du ministère public.

Le jugement sur le fond est signifié dans les trente jours de sa date à avoué seulement, et n'est pas susceptible d'opposition. La signification à avoué fait courir le délai d'appel contre toutes les parties à l'égard les unes des autres.

L'appel est interjeté dans les dix jours de la signification du jugement à avoué, outre un jour par cinq myriamètres de distance entre le siége du tribunal et le domicile réel de l'appelant; l'acte d'appel est signifié au domicile de l'avoué, et au domicile réel du saisi, s'il n'a pas d'avoué. Il contient assignation et l'énonciation des griefs, à peine de nullité.

L'appel n'est recevable que si la somme contestée excède celle de quinze cents francs, quel que soit d'ailleurs le montant des créances des contestants et des sommes à distribuer.

Art. 763. L'avoué du créancier dernier colloqué peut être intimé s'il y a lieu.

L'audience est poursuivie et l'affaire instruite conformément à l'article 761, sans autre procédure que des conclusions motivées de la part des intimés.

Art. 764. La Cour statue sur les conclusions du ministère public. L'arrêt contient liquidation des frais; il est signifié dans les quinze jours de sa date à avoué seulement, et n'est pas susceptible d'opposition. La signification à avoué fait courir les délais du pourvoi en cassation.

Art. 765. Dans les huit jours qui suivent l'expiration du délai d'appel, et en cas d'appel dans les huit jours de la signification de l'arrêt, le juge arrête définitivement l'ordre des créances contestées et des créances postérieures, conformément à l'article 759.

Les intérêts et arrérages des créanciers utilement colloqués cessent à l'égard de la partie saisie.

Art. 766. Les dépens des contestations ne peuvent être pris sur les deniers provenant de l'adjudication.

Toutefois, le créancier dont la collocation rejetée d'office, malgré une production suffisante, a été admise par le tribunal sans être contestée par aucun créancier, peut employer ses dépens sur le prix au rang de sa créance.

Les frais de l'avoué qui a représenté les créanciers postérieurs en ordre d'hypothèque aux collocations contestées peuvent être prélevés sur ce qui reste de deniers à distribuer, déduction faite de ceux qui ont été employés à payer les créanciers antérieurs. Le jugement qui autorise l'emploi des frais prononce la subrogation au profit du créancier sur lequel les fonds manquent ou de la partie saisie. L'exécutoire énoncera cette disposition et indiquera la partie qui doit en profiter.

Le contestant ou le contesté qui a mis de la négligence dans la pro-

duction des pièces peut être condamné aux dépens, même en obtenant gain de cause.

Lorsqu'un créancier condamné aux dépens des contestations a été colloqué en rang utile, les frais mis à sa charge sont, par une disposition spéciale du règlement d'ordre, prélevés sur le montant de sa collocation au profit de la partie qui a obtenu la condamnation.

Art. 767. Dans les trois jours de l'ordonnance de clôture, l'avoué poursuivant la dénonce par un simple acte d'avoué à avoué.

En cas d'opposition à cette ordonnance par un créancier, par l'adjudicataire ou la partie saisie, cette opposition est formée, à peine de nullité, dans la huitaine de la dénonciation, et portée dans la huitaine suivante à l'audience du tribunal, même en vacation, par un simple acte d'avoué contenant moyens et conclusions; et, à l'égard de la partie saisie n'ayant pas d'avoué en cause, par exploit d'ajournement à huit jours. La cause est instruite et jugée conformément aux articles 761, 762 et 764, même en ce qui concerne l'appel du jugement.

Art. 768. Le créancier sur lequel les fonds manquent et la partie saisie ont leur recours contre ceux qui ont succombé, pour les intérêts et arrérages qui ont couru pendant les contestations.

Art. 769. Dans les dix jours, à partir de celui où l'ordonnance de clôture ne peut plus être attaquée, le greffier délivre un extrait de l'ordonnance du juge pour être déposé par l'avoué poursuivant au bureau des hypothèques. Le conservateur, sur la présentation de cet extrait, fait la radiation des inscriptions des créanciers non colloqués.

Art. 770. Dans le même délai, le greffier délivre à chaque créancier colloqué un bordereau de collocation exécutoire contre l'adjudicataire ou contre la caisse des consignations.

Le bordereau des frais de l'avoué poursuivant ne peut être délivré que sur la remise des certificats de radiation des inscriptions des créanciers non colloqués. Ces certificats demeurent annexés au procès-verbal.

Art. 771. Le créancier colloqué, en donnant quittance du montant de sa collocation, consent la radiation de son inscription. Au fur et à mesure du paiement des collocations, le conservateur des hypothèques, sur la représentation du bordereau et de la quittance du créancier, décharge d'office l'inscription jusqu'à concurrence de la somme acquittée.

L'inscription d'office est rayée définitivement, sur la justification faite par l'adjudicataire du paiement de la totalité de son prix, soit aux créanciers colloqués, soit à la partie saisie.

Art. 772. Lorsque l'aliénation n'a pas lieu sur expropriation forcée,

l'ordre est provoqué par le créancier le plus diligent ou par l'acquéreur.

Il peut être aussi provoqué par le vendeur, mais seulement lorsque le prix est exigible.

Dans tous les cas, l'ordre n'est ouvert qu'après l'accomplissement des formalités prescrites pour la purge des hypothèques.

Il est introduit et réglé dans les formes établies par le présent titre.

Les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques dans le délai fixe par l'article 2195 du Code Napoléon ne peuvent exercer de droit de préférence sur le prix qu'autant qu'un ordre est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce délai et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'article 717.

Art. 773. Quel que soit le mode d'aliénation, l'ordre ne peut être provoqué s'il y a moins de quatre créanciers inscrits.

Après l'expiration des délais établis par les articles 750 et 772, la partie qui veut poursuivre l'ordre présente requête au juge spécial, et, s'il n'y en a pas, au président du tribunal, à l'effet de faire procéder au préliminaire de règlement amiable dans les formes et délais établis en l'article 751.

A défaut de règlement amiable, la distribution du prix est réglée par le tribunal, jugeant comme en matière sommaire, sur assignation signifiée à personne ou à domicile, à la requête de la partie la plus diligente, sans autre procédure que des conclusions motivées. Le jugement est signifié à avoué seulement, s'il y a avoué constitué.

En cas d'appel, il est procédé comme aux articles 763 et 764.

Art. 774. L'acquéreur est employé par préférence pour le coût de l'extrait des inscriptions et des dénonciations aux créanciers inscrits.

Art. 775. Tout créancier peut prendre inscription pour conserver les droits de son débiteur; mais le montant de la collocation du débiteur est distribué, comme chose mobilière, entre tous les créanciers inscrits ou opposants avant la clôture de l'ordre.

Art. 776. En cas d'inobservation des formalités et délais prescrits par les articles 753, 755, paragraphe 2, et 769, l'avoué poursuivant est déchu de la poursuite, sans sommation ni jugement. Le juge pourvoit à son remplacement, d'office ou sur la réquisition d'une partie, par ordonnance inscrite sur le procès-verbal; cette ordonnance n'est susceptible d'aucun recours.

Il en est de même à l'égard de l'avoué commis qui n'a pas rempli les obligations à lui imposées par les art. 758 et 761.

L'avoué déchu de la poursuite est tenu de remettre immédiatement les pièces sur le récépissé de l'avoué qui le remplace, et n'est payé de ses frais qu'après la clôture de l'ordre.

Art. 777. L'adjudicataire sur expropriation forcée qui veut faire

prononcer la radiation des inscriptions avant la clôture de l'ordre doit consigner son prix et les intérêts échus, sans offres réelles préalables.

Si l'ordre n'est pas ouvert, il doit en requérir l'ouverture après l'expiration du délai fixé par l'article 750. Il dépose à l'appui de sa réquisition le récépissé de la caisse des consignations, et déclare qu'il entend faire prononcer la validité de la consignation et la radiation des inscriptions.

Dans les huit jours qui suivent l'expiration du délai pour produire fixé par l'art. 754, il fait sommation par acte d'avoué à avoué, et par exploit à la partie saisie, si elle n'a pas avoué constitué, de prendre communication de sa déclaration, et de la contester dans les quinze jours, s'il y a lieu. A défaut de contestation dans ce délai, le juge, par ordonnance, sur le procès-verbal, déclare la consignation valable et prononce la radiation de toutes les inscriptions existantes, avec maintien de leur effet sur le prix. En cas de contestation, il est statué par le tribunal sans retard des opérations de l'ordre.

Si l'ordre est ouvert, l'adjudicataire, après la consignation, fait sa déclaration sur le procès-verbal par un dire signé de son avoué, en y joignant le récépissé de la caisse des consignations. Il est procédé comme il est dit ci-dessus, après l'échéance du délai des productions.

En cas d'aliénation autre que celle sur expropriation forcée, l'acquéreur qui, après avoir rempli les formalités de la purge, veut obtenir la libération définitive de tous priviléges et hypothèques par la voie de la consignation, opère cette consignation sans offres réelles préalables. A cet effet, il somme le vendeur de lui rapporter dans la quinzaine mainlevée des inscriptions existantes, et lui fait connaître le montant des sommes en capital et intérêts qu'il se propose de consigner. Ce délai expiré, la consignation est réalisée, et, dans les trois jours suivants, l'acquéreur ou adjudicataire requiert l'ouverture de l'ordre, en déposant le récépissé de la caisse des consignations. Il est procédé sur sa réquisition conformément aux dispositions ci-dessus.

Art. 778. Toute contestation relative à la consignation du prix est formée sur le procès-verbal par un dire motivé, à peine de nullité; le juge renvoie les contestants devant le tribunal.

L'audience est poursuivie sur un simple acte d'avoué à avoué, sans autre procédure que des conclusions motivées; il est procédé ainsi qu'il est dit aux art. 761, 763 et 764.

Le prélèvement des frais sur le prix peut être prononcé en faveur de l'adjudicataire ou acquéreur.

Art. 779. L'adjudication sur folle enchère intervenant dans le cours de l'ordre, et même après le règlement définitif et la délivrance des

bordereaux, ne donne pas lieu à une nouvelle procédure. Le juge modifie l'état de collocation suivant les résultats de l'adjudication, et rend les bordereaux exécutoires contre le nouvel adjudicataire.

ART. 3.

L'art. 838, C.P.C., est modifié ainsi qu'il suit :

Art. 838. Le surenchérisseur, même au cas de subrogation à la poursuite, sera déclaré adjudicataire si, au jour fixé pour l'adjudication, il ne se présente pas d'autre enchérisseur.

Sont applicables au cas de surenchère les art. 701, 702, 705, 706, 707, 711, 712, 713, 717, 731, 732 et 733 du présent Code, ainsi que les art. 734 et suivants relatifs à la folle enchère.

Les formalités prescrites par les art. 705 et 706, 832, 836 et 837 seront observées à peine de nullité.

Les nullités devront être proposées, à peine de déchéance, savoir : celles qui concerneront la déclaration de surenchère et l'assignation, avant le jugement qui doit statuer sur la réception de la caution ; celles qui seront relatives aux formalités de la mise en vente, trois jours au moins avant l'adjudication. Il sera statué sur les premières par le jugement de réception de la caution, et sur les autres avant l'adjudication, et, autant que possible, par le jugement même de cette adjudication.

Aucun jugement ou arrêt par défaut en matière de surenchère sur aliénation volontaire ne sera susceptible d'opposition.

Les jugements qui statueront sur les nullités antérieures à la réception de la caution, ou sur la réception même de cette caution, et ceux qui prononceront sur la demande en subrogation intentée pour collusion ou fraude, seront seuls susceptibles d'être attaqués par la voie de l'appel.

L'adjudication par suite de surenchère sur aliénation volontaire ne pourra être frappée d'aucune autre surenchère.

Les effets de l'adjudication à la suite de surenchère sur aliénation volontaire seront réglés, à l'égard du vendeur et de l'adjudicataire, par les dispositions de l'art. 717 ci-dessus; néanmoins, après le jugement d'adjudication par suite de surenchère, la purge des hypothèques légales, si elle n'a pas eu lieu, se fait comme au cas d'aliénation volontaire, et les droits des créanciers à hypothèques légales sont régis par le dernier alinéa de l'art. 772.

ART. 4. *Dispositions transitoires.*

Les ordres ouverts avant la promulgation de la présente loi seront régis par les dispositions des lois anterieures.

L'art. 692, tel qu'il est modifié par la présente loi, sera appliqué aux poursuites de saisie immobilière commencées lors de sa promul-

gation dans lesquelles l'art. 692 de la loi précédente n'aura pas encore été mis à exécution.

Du 21 mai 1858.

ARTICLE 3015.

COUR IMPÉRIALE DE METZ.

Enquête.—Parents.—Reproches.—Cousin.

Est reprochable dans une enquête le témoin cousin germain de la grand'mère de l'une des parties (art. 283, C. P. C.).

(Ladet *C.* Fricotteaux).

Ainsi jugé par le motif que ce lien de famille constitue une parenté au sixième degré et rentre ainsi dans les limites tracées par la loi qui autorise le reproche jusqu'aux parents cousins issus de germain. A rapprocher du n. 1103 des *Lois de la Procédure civile.* Le cousin germain était parent collatéral au quatrième degré avec la grand'mère, et au sixième degré avec la partie; il était donc dans les mêmes conditions que les cousins issus de germain.

Du 7 janv. 1857. — 1re Ch. — MM. Woirhaye, p. p. — Boulangé et de Faultrier, av.

ARTICLE 3016.

COUR DE CASSATION.

Péremption. — Avoué. — Constitution. — Refus. — Délai.

Le délai de la péremption doit être augmenté de six mois lorsque l'avoué constitué par le demandeur principal n'a ni reçu ni accepté le mandat d'occuper pour lui et que cet avoué se constitue sur l'incident pour le défendeur principal, demandeur n péremption (art. 397 et 400, C.P.C.).

(D'Estourmel *C.* de Valory).

L'arrêt ci-après rejette le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour de Nîmes, rapporté J. Av., t. 80, p. 476, art. 2171.

Arrêt.

La Cour ; — Attendu que la péremption n'a pas lieu de droit ; — Que, quand une demande en péremption est formée contre une partie dont l'avoué est décédé, interdit ou démissionnaire, cette partie

est fondée à exciper du délai supplémentaire de six mois accordé par le second paragraphe de l'art. 397, C.P.C.;—Attendu que l'arrêt attaqué constate, en fait, que Simil, avoué constitué de Roland de Valory par exploit d'appel en date du 13 mars 1848, a accepte le mandat qui lui a été donné par d'Estourmel, à l'effet d'occuper sur la demande en péremption formée par ce dernier, suivant exploits, en date des 22 et 25 juin 1852;—Attendu que cette acceptation du mandat de d'Estourmel, adversaire de Valory, a pu et dû être assimilée à une démission de ses fonctions de la part de Simil; — Que, dès lors, il y avait lieu à constitution d'un nouvel avoué de la part de Valory, et, par conséquent, à la prorogation de délai prévue par le second paragraphe de l'art. 397, C.P.C.; — D'où il résulte que l'arrêt attaqué, en rejetant la demande en péremption qui ne tenait pas compte de cette prorogation de délai, n'a violé ni l'art. 397 précité, ni aucune autre loi; — Rejette.

Du 9 nov. 1857. — Ch. civ. — MM. Troplong, p. p. — De Marnas, 1er av. gén. *(concl. contr.)*.— De La Chère, Marmier, av.

ARTICLE 3017.

COUR IMPERIALE DE LIMOGES.

Distribution par contribution. — Appel. — Intimés.

Il n'est pas, dans tous les cas, indispensable d'intimer sur l'appel d'un jugement sur contredit, en matière de distribution par contribution, toutes les parties indiquées par l'art. 667, *C.P.C. La partie omise serait seulement en droit de se pourvoir par tierce opposition contre l'arrêt intervenu* (art. 669, C. P.C.).

(Lacoste).—Arrêt.

La Cour ; —Sur le grief touchant la collocation en sous-ordre des époux Lacoste; — Attendu que la contestation sur laquelle il a été statué par les premiers juges, avait lieu uniquement entre les époux Lacoste et leur mère et belle-mère, pour la validité de l'engagement souscrit par celle-ci ; — Que les créanciers des uns ou de l'autre pouvaient bien intervenir pour faire valoir leurs droits, mais qu'ils ne pouvaient le faire qu'à leurs risques et périls, et n'ayant aucune exception qui leur fût personnelle à faire valoir dans le débat; que d'ailleurs ils ont été représentés par leur débiteur ; d'où la conséquence que celui qui est en débat avec leur debiteur, pour la validité d'un titre émané de celui-ci, ne doit en aucune manière les y appeler pour faire juger avec eux ce qu'il lui suffit de faire juger avec lui; — Attendu, au surplus, que si, à cause de la matière spéciale dont il

s'agit, l'art. 667, C.P.C., a déclaré que, dans le cas où le renvoi à l'audience a été ordonné, le créancier contestant, celui contesté, la partie saisie et l'avoué le plus ancien des opposants seraient seuls en cause, il ne dispose pas en même temps que toutes les parties, qu'il prend soin de désigner, y seront nécessairement appelées; — Que tout ce qui peut résulter de ce que toutes les parties indiquées par la loi n'auront pas été appelées dans la cause, c'est que le jugement qui intervient peut être susceptible de tierce opposition de la part de celles à l'égard desquelles l'omission a été commise ; — Que l'art. 669, C.P.C., en ordonnant par son dernier paragraphe de n'intimer sur l'appel que les personnes indiquées par l'art. 667, doit être entendu dans ce sens et recevoir la même application...

Du 15 janv. 1856.

NOTE. — L'intimation de l'avoué le plus ancien des opposants peut n'avoir aucune raison d'être; elle est dès lors inutile dans des cas déterminés (Voy. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 229 et 230, note 3). Mais il est des parties qu'on ne saurait laisser de côté ; ce sont celles dont l'intérêt est mis directement en jeu par la contestation. Voy. aussi, en ce qui concerne l'intimation du saisi, un arrêt de la Cour de Bordeaux du 21 janv. 1856 (J.Av., t. 81, p. 289, art. 2363), et la remarque.

ARTICLE 3018.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — FOLLE ENCHÈRE. — AMÉLIORATION. — POSSESSEUR DE BONNE FOI. — RÉTENTION.

L'acquéreur d'un immeuble dépossédé par la folle enchère poursuivie contre son vendeur, a le droit de retenir la chose jusqu'au remboursement des améliorations qu'il y a faites (art. 549 et 559, C.N.).

(Vatel *C.* Desmarets.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que l'arrêt du 26 fév. 1856 a reconnu le droit de Vatel à réclamer : 1° le montant intégral des dépenses nécessaires par lui faites pour la conservation de l'immeuble qu'il a acheté et dont la revente sur folle enchère a été ordonnée ; — et 2° la plus-value donnée à cet immeuble par les dépenses et les travaux qu'il y a faits ; — Attendu qu'en exécution de cet arrêt, un procès-verbal d'expertise a constaté : — 1° Que les dépenses nécessaires faites pour la conservation de l'immeuble s'élèvent à 453 fr.; — et 2° que la plus-value résultant, soit de ces travaux nécessaires, soit de ceux simplemen tutiles, est de 883 fr.; — Que l'entérinement en est conclu par Vatel et n'est contesté par aucune des parties en cause ; que ce

procès-verbal est régulier et conforme à l'arrêt qui a ordonné l'expertise; — Attendu que, pour assurer le paiement de la plus-value qui lui appartient, Vatel invoque le droit de rétention de l'immeuble dont il est encore en possession; que ce droit, s'il existe, est en effet le moyen à la fois le plus simple et le plus énergique de recouvrer le montant de la plus-value donnée à l'immeuble frappé de folle enchère; — Attendu que la rétention admise par le droit romain, réglée par les ordonnances et reconnue par la jurisprudence ancienne en faveur du possesseur de bonne foi, tel que l'est Vatel, n'a rien de contraire aux dispositions du Code Napoléon; qu'elle est fondée sur le principe d'équité que nul ne peut s'enrichir aux dépens d'autrui, principe qui serait violé si le possesseur de bonne foi était exposé, en remettant l'immeuble amélioré par lui, à perdre la valeur nouvelle qu'il lui a donnée et dont profiterait le propriétaire insolvable; que notre législation civile repose sur des règles générales de justice et d'équité qu'elle n'a pas formulées, mais dont elle renferme de fréquentes applications; qu'il en est ainsi notamment du droit de rétention consacré par les art. 867, 1679, 1749 et 1948, C.N., qui, loin de former dans ce Code des exceptions que l'on doive restreindre aux seuls cas pour lesquels elles auraient été faites, découlent d'un principe général préexistant; — Attendu que l'immeuble fol enchéri est d'une faible importance; que les frais faits pour parvenir à la folle enchère et ceux de la présente instance qui s'y rattachent, sont considérables, et que Vatel a de justes raisons de regarder comme la seule sauvegarde efficace de ses intérêts le droit de rétention qu'il invoque; que ce droit s'applique également, par voie de conséquence, aux accessoires comme au principal; —...Par ces motifs, dit que Vatel est autorisé à retenir l'immeuble fol enchéri jusqu'au remboursement de la somme de 883 fr.

Du 18 déc. 1856. — 4e Ch. — MM. Letendre de Tourville, prés.—Pouger et Anquetil, av.

NOTE. — Pour le cas où les améliorations proviennent du fol enchérisseur, Voy. trib. de la Seine, 22 mai 1856 (J.Av., t. 81, p. 368, art. 2408; Paris, 26 juin 1851 (t. 76, p. 435, art. 1119), et Cass. 14 avril 1852 (t. 77, p. 478, art. 1331). Voy. aussi *Formulaire*, t. 2, p. 131, note 1. Le droit de rétention est à peu près unanimement reconnu en faveur du possesseur de bonne foi. Voy. *Code Gilbert*, sous l'art. 555, C. N., n° 11.

ARTICLE 3019.

SOLUTION DE LA RÉGIE.

SUCCESSION.—SCELLÉS. — JUGE DE PAIX. — ORDONNANCE. — ENREGISTREMENT.

Lorsque l'ordonnance qui prescrit l'apposition ou la levée des scellés est placée en tête du procès-verbal d'apposition ou de levée, et que, sans divertir à d'autres actes, le juge procède, soit à l'apposition, soit à la levée des scellés, cette ordonnance s'incorpore avec le procès-verbal et n'est susceptible d'aucun droit spécial d'enregistrement.

« Il résulte d'une décision ministérielle du 1er juill. 1814, que l'ordonnance qui précède la levée des scellés est passible du droit fixe de 1 fr.

« Cette décision ne doit toutefois recevoir son application que dans le cas où l'ordonnance n'est pas suivie immédiatement de la levée des scellés, et forme un acte distinct.

« Lorsque, comme dans les espèces dont il s'agit, l'ordonnance est placée en tête du procès-verbal, et que, sans divertir à d'autres actes, ainsi que l'acte lui-même en fait foi, il est procédé par le juge, soit à l'apposition, soit à la levée des scellés, l'ordonnance se confond alors avec le procès-verbal de l'opération du juge, et elle ne peut être considérée que comme une simple formalité prescrite par les art. 913 et 931, C.P.C.

« Conséquemment, il n'est pas dû, dans ces espèces, de droit particulier d'enregistrement pour l'ordonnance du juge, et, par une suite nécessaire, les amendes de contravention à l'art. 41 de la loi du 22 frim. an 7, relevées à la charge du greffier pour n'avoir pas fait enregistrer les ordonnances avant ou en même temps que les procès-verbaux d'apposition ou de levée de scellés, ne sont pas encourues. »

Du 13 janv. 1857.

ARTICLE 3020.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT PAR DÉFAUT. — DÉFAUT-CONGÉ. — CONCLUSIONS. — VÉRIFICATION.

En prononçant un jugement de défaut-congé, un tribunal peut, sans vérifier les conclusions du demandeur défaillant, le déclarer non recevable en sa demande et l'en débouter (art. 154, C.P.C.).

(Meurt-Mazy *C.* Meurs.)—ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le défaut-congé est fondé sur le refus que fait le demandeur de comparaître devant la justice pour soutenir sa demande ; qu'il suffit donc, pour la régularité de cette décision, qu'elle ait été rendue après la constitution d'avoué de la part du défendeur, et faute par le demandeur de comparaître quoique dûment sommé ; qu'à la différence du jugement par défaut contre le défendeur qui ne peut être rendu qu'autant que les conclusions ont été reconnues justes et bien vérifiées, les art. 154 et 434, C.P.C., n'exigent pas cette vérification pour le défaut-congé ; qu'ainsi, il n'est pas nécessaire que cette décision soit motivée pour qu'elle soit régulière, que la partie du jugement défaut-congé, qui déclare le demandeur non recevable dans sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens, n'est qu'une conséquence qui est renfermée dans le défaut-congé, et n'ajoute rien à cette décision, et, par suite, n'exigeait pas, dans l'espèce, pour qu'elle fût régulière, qu'elle fût motivée ; — Attendu que la Cour impériale de Douai, en déclarant régulier le jugement du 24 janv. 1855, ainsi conçu : Considérant que le demandeur Edmond Meurs ne comparaissant pas, ni Me Podevin, son avoué, il y a lieu, aux termes de l'art. 154, C.P.C., de prononcer le défaut requis à sa charge ; le tribunal donne défaut-congé contre Edmond Meurs et contre son avoué, et, pour le profit, le déclare non recevable en sa demande, l'en déboute et le condamne aux dépens, loin d'avoir violé la loi, en a fait une juste application ; — Rejette le pourvoi formé contre l'arrêt de la Cour de Douai du 9 août 1855.

Du 17 juin 1856.—Ch. req. — MM. Bernard (de Rennes), cons. prés.—De Marnas, av. gén. (*concl. conf.*). — Maulde, av.

NOTE.—De cet arrêt résulte-t-il qu'un jugement de défaut-congé portant débouté de la demande avec dépens sans vérification des conclusions soit au fond susceptible d'acquérir force de chose jugée?—M. Dalloz (1857, en note, p. 37), pose la question sans la résoudre. Quant à moi, je ne puis admettre qu'une condamnation définitive soit prononcée par un juge sans vérification ; cela n'est pas digne de son caractère de souverain appréciateur des droits des parties ; le juge n'a donc pouvoir de condamner le demandeur, en le *déboutant de sa demande*, qu'autant que les conclusions formelles sur le fond des défendeurs ont été vérifiées. L'arrêt qu'on vient de lire me paraît donc contraire aux véritables principes. — Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 617; *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 266 et 267, remarques des formules, nos 289 et 290 ; Metz, 10 août 1855 (J.Av., t. 81, p. 313, art. 2377), et la remarque.

ARTICLE 3021.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

JUGEMENT.— ETRANGER.— EXÉCUTION.— COMPÉTENCE COMMERCIALE.

Les tribunaux civils sont exclusivement compétents pour déclarer exécutoires en France les jugements de tribunaux étrangers qui prononcent sur un litige commercial.

(De Mathos *C.* Doliveyra).

Jugement du tribunal de commerce de la Seine, ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le défendeur est commerçant, domicilié en France, et qu'il s'agit dans l'espèce de l'exécution d'un jugement rendu en pays étranger , se déclare compétent, retient la cause ; — Appel.

ARRÊT.

LA COUR;—Considérant que la seule demande formée par la fille Mathos a pour objet d'obtenir qu'il soit donné force exécutoire en France à deux jugements rendus en Portugal entre elle et Doliveyra, tous deux sujets portugais;—Considérant qu'une semblable demande ne pouvait être adressée qu'à la justice française, et qu'ainsi la seule question du procès est de savoir si cette demande devait être portée devant le tribunal civil ou devant le tribunal de commerce; —Considérant que les tribunaux de commerce sont des tribunaux d'exception; qu'ils ne peuvent dès lors connaître de débats qui se compliquent nécessairement de questions d'ordre public et de droit international, lesquelles absorbent les questions commerciales ; — Que les débats de cette nature appartiennent essentiellement aux tribunaux civils, lesquels ont la plénitude de juridiction; — Déclare le tribunal de commerce incompétent; infirme le jugement, etc.

Du 16 avril 1855.—MM. Vergès, prés. — Barbier, av. gén. (*concl. contr.*)—Poupinel et Da, av.

NOTE. — On sait que la question tranchée par la Cour de Paris fournit matière à controverse devant les tribunaux (Voy. les arrêts en sens inverse rapportés J. Av., t. 73, p. 110 et 281, art. 369 et 452; t. 74, p. 227, art. 661; t. 76, p. 196, art. 1041 *bis*, *suprà*, p. 170, art. 2940, un jugement du tribunal civil d'Anvers, du 24 mars 1855, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 463 , note 1*). Comme je l'ai dit dans le Journal, t. 76, *loc. cit.*, tant que la Cour suprême ne sera pas appelée à se prononcer , la dissidence continuera. Aucun des motifs contenus dans l'arrêt qu'on vient de lire n'est de nature à modifier l'opinion contraire que j'ai exprimée dans les *Lois de la Procédure civile*, nº 1900 *bis*.

ARTICLE 3022.

Question.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—TRANSCRIPTION. — VENTE. — TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.—CRÉANCIERS.—SAISISSANT.

L'aliénation d'un immeuble saisi, qui a acquis date certaine avant la transcription de la saisie, est-elle opposable au saisissant si elle n'a été transcrite qu'après la transcription de la saisie?

On a prétendu voir une anomalie difficile à expliquer dans le rapprochement de deux textes : l'art. 686, C. P. C., et la loi du 23 mars 1855, art. 3.

On a dit : « Le principe essentiel à retenir sur la loi du 23 mars 1855 est, qu'en matière de transcription la loi nouvelle ne considère une transmission de propriété immobilière comme *parfaite* à l'égard *des tiers* que lorsque l'acquéreur a fait transcrire son titre.

« Il est également certain qu'un créancier *ayant* une hypothèque antérieure à cette transcription est un tiers auquel cette vente ne peut être opposée qu'après la formalité de la transcription.

« Ce créancier aura donc *valablement* saisi l'immeuble entre le moment de la vente consommée à l'égard du vendeur saisi et son acheteur et le moment de la transcription.

« La transcription de la saisie immobilière fait obstacle, aux termes de l'art. 686, C. P. C., à l'*aliénation* de la part du débiteur.

« Or, dans le cas d'une vente avant cette transcription, on invoquera avec raison les dispositions de cet article 686.

« Mais pourra-t-on dire à l'acquéreur revendiquant : *la vente n'est parfaite à mon égard qu'à partir de la transcription de votre contrat. Or, avant cette transcription, j'ai fait transcrire ma saisie et j'ai dès lors mis obstacle à la perfection de votre acquisition, la transcription que vous feriez ultérieurement serait tardive et dès lors sans valeur.*

« Toute la difficulté (et elle est grave et fort délicate) consiste à concilier l'article 686 avec l'article 1er de la loi nouvelle.

« D'un côté, le débiteur peut vendre jusqu'à la transcription de la saisie.

« D'un autre côté la propriété immobilière ne se *déplace qu'au moment* de la transcription du contrat.

« Le législateur aurait bien dû se charger de concilier ces deux dispositions très-opposées l'une à l'autre. »

Consulté à ce sujet, j'ai répondu :

Il n'y a aucune anomalie entre ces deux textes, et c'est

bien à tort qu'on y voit une opposition dont on rend le législateur responsable. Rien n'est plus facile que de concilier les deux principes posés par la loi de procédure et par la loi spéciale sur la transcription hypothécaire. Une simple distinction est à faire : le saisissant est-il créancier chirographaire ou créancier hypothécaire inscrit?

Dans le premier cas, le saisissant n'est pas un *tiers* dans l'acception donnée à ce mot par l'économie de la loi de 1855, il n'a donc pas à se prévaloir des dispositions de cette loi qui demeure sans application en ce qui le concerne. La vente ayant date certaine avec la transcription est parfaite; elle peut lui être opposée, puisque ni la loi de 1855, ni l'art. 686 n'y mettent obstacle. C'est en ce sens que s'est prononcé le tribunal civil de Nancy, le 8 décembre 1856, dont j'ai approuvé la décision en l'accompagnant d'observations développées (*J. Av.*, t. 82, p. 89, art. 2585).

Dans le second cas, le saisissant, créancier hypothécaire inscrit, est le *tiers*, dans l'intérêt duquel a disposé la loi de 1855. Si antérieurement à la transcription de la saisie, la vente a été faite et transcrite, elle lui sera opposable en vertu de la double application des règles contenues dans cette loi et dans l'art. 686 ; mais si la vente, faite avant la transcription de la saisie, n'a été transcrite qu'après la transcription de cette saisie, comme alors la loi de 1855 veut que l'aliénation ne soit réputée exister, en ce qui concerne les créanciers hypothécaires, que du jour de la transcription, sans effet rétroactif, il est bien évident que cette vente sera nulle comme postérieure à l'époque fixée par l'art. 686.

Tout le monde paraît d'accord sur ce point dans la doctrine. *Voy.* MM. Mourlon (*Revue pratique*, t. 1 de 1856, p. 472) qui cite, sans en faire connaître la date, un jugement du tribunal civil d'Altkirch (1); Troplong, *Commentaire de la loi*, nº 144; Huguet, *Revue pratique*, t. 4 (1858), p. 524.

---

(1) Ce jugement est ainsi conçu :

Le tribunal; — Attendu qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, les ventes immobilières ne peuvent être opposées aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble que lorsqu'elles ont été transcrites et à partir du jour de cette transcription ; qu'ainsi cette loi faisant disparaître une anomalie souvent signalée, a soumis la propriété comme le privilége et les hypothèques au régime de la publicité à laquelle elle a subordonné la sanction ordinaire de la propriété qui est l'acte en revendication ; — Attendu, en fait, que ce n'est que postérieurement à la saisie pratiquée par les frères Lévy, leur mainmise sur les immeubles affectés à leurs créances, que Hertzog

Une seule décision émanée du tribunal civil de Dôle, le 10 mars 1858 (1) (CHATTOT C. CELLARD et THIÉBAULT) et vivement critiquée par M. ALBERT CHRISTOPHLE dans l'*Audience* du 18 avril 1858, n° 46, s'est prononcée en sens contraire. Ce jugement ne peut exercer aucune influence sur l'opinion que je viens d'exprimer.

AMB. GODOFFRE.

---

s'est rendu acquéreur de la majeure partie de ces immeubles; que son acquisition n'a reçu la formalité de la transcription qu'après celle faite par les saisissants, qui a réalisé leur droit en imprimant à leur mainmise un cachet irrévocable; que la vente consentie par le saisi, au profit de Hertzog, n'a donc pris naissance à leur égard qu'à une époque où elle n'était plus légalement possible, aux termes de l'art. 668, C.P.C.; qu'il suit de là, qu'elle n'existe pas pour eux et ne saurait donner à leur encontre la base d'une action en revendication;—Attendu d'ailleurs que les frères Lévy n'ont pas saisi comme créanciers chirographaires, mais bien comme créanciers hypothécaires et en vertu du droit réel qui leur compétait; que dans l'ignorance d'une aliénation postérieure, non révélée par la transcription de la majeure partie des immeubles saisis, ils ont donné suite à la procédure d'expropriation; que l'action en revendication introduite à une période assez avancée de cette procédure exposerait d'abord les saisissants à perdre des frais légitimement faits; qu'elle les forcerait en outre, si elle devait être accueillie, ou à recommencer leur saisie sur des tiers, ou à subir les conditions et les inconvénients d'une purge; qu'elle porterait ainsi le trouble dans l'exercice ou les prérogatives d'un droit réel; que dès lors, une transmission de biens occulte, qui peut engendrer de telles conséquences, se trouve nécessairement régie par les dispositions d'une loi dont le but unique est de protéger et d'assurer les droits réels des tiers; — Par ces motifs, déclare le demandeur non recevable dans sa demande.

(1) 3 oct. 1857, saisie par MM. Cellard et Thiébault, créanciers inscrits; —8 du même mois, transcription. Le lendemain seulement, transcription d'un acte par lequel le saisi Chattot abandonne à sa femme, séparée de biens, en paiement de ses reprises, les immeubles saisis.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que si la loi du 23 mars 1855 a admis en principe que la propriété immobilière ne se déplace à l'égard des tiers qu'au moment de la transcription du contrat, ce principe doit être restreint au cas où deux tiers prétendent à un même droit ou à des droits incompatibles sur un immeuble;—Que l'art. 3 de cette loi

ARTICLE 3023.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

1° TAXE.—JUGEMENT.—QUALITÉS POSÉES.— INDICATION DE JOUR. —AVOUÉ.—ASSISTANCE.—DÉPENS.

2° TAXE.—JUGEMENT. —PLAIDOIRIE. — AVOUÉ. — ASSISTANCE. — DÉPENS.

3° TAXE.—APPEL.—CONCLUSIONS MOTIVÉES.—REQUÊTE.

4° TAXE.—JUGEMENT DÉFINITIF.—AVOUÉ.—ASSISTANCE.

5° HUISSIER.—TRANSPORT.—TAXE.—DÉPENS.

6° TAXE.—DROIT DE PLAIDOIRIE.—APPEL.

1° *Le droit d'assistance au jugement ou arrêt qui donne acte du posé des qualités et qui indique un jour pour plaider est dû aux avocats, alors même que par suite du roulement opéré parmi*

---

ne protége, en d'autres termes, que les droits réels acquis ou conservés par des tiers dans l'espace de temps qui sépare la date des actes mentionnés aux art. 1 et 2 de la transcription de ces mêmes actes ;—Attendu que le droit hypothécaire des saisissants a été inscrit le premier septembre 1854 ; qu'il n'a subi aucunes modifications dans l'intervalle qùi s'est écoulé entre la vente du 7 octobre 1857 et sa transcription, la saisie pratiquée par Cellard et Thiébault n'ayant rien ajouté à ce droit et l'ayant laissé tel qu'il était avant qu'il y fût procédé ; — Qu'il n'y a donc ni conflit ni incompatibilité entre ce droit qui continue à exister réellement sur les immeubles vendus et ceux résultant pour la femme Chattot de son acquisition ; qu'il suit de là que la loi du 23 mars reste sans application à l'espèce ; — Qu'ici, le déplacement de la propriété s'est opéré, non du jour de la transcription, selon le système de cette loi, mais du jour de la vente, conformément au principe admis par le Code Napoléon ; — Qu'ainsi et aux termes de l'art. 686, C.P.C., ce déplacement de propriété s'est fait valablement le 7 oct. 1857, la transcription de la saisie n'ayant eu lieu que le 8 du même mois ; — Qu'ainsi la femme Chattot est en droit, non pas de reprendre comme en étant propriétaire en vertu des art. 1470, 1471, 1483 et 1493, C.N., mais de les revendiquer comme les ayant régulièrement acquis, les n°s 1, 2, 3, 5, 6, 7, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 26, 27, 28, 29, 30, 31 et 32 de la saisie ; . . . .
— Par ces motifs : — Ordonne au profit de la même femme Chattot la distraction des n°s 1, 2, 3, 5, 6, 7, 10, 11, 12, 13, 15, 16, 27, 28, 29, 30, 31 et 32 qu'elle a acquis de son mari par l'acte du 7 oct. dernier, sauf aux saisissants les droits de leur hypothèque, inscrite le 1er sept. 1854.

les magistrats ou pour toute autre cause, il a fallu poser de nouveau les qualités et indiquer un autre jour de plaidoiries, et que le droit d'assistance est alloué pour cette seconde décision (art. 83 du tarif).

2° *Chaque journée de plaidoirie, quel qu'en soit le nombre, donne ouverture, en faveur des avoués, au droit d'assistance accordé par l'art.* 86 *du tarif.*

3° *Lorsque, après la requête contenant les griefs de l'appelant, l'intimé fait signifier une requête en défense contenant un appel incident et des demandes nouvelles, l'appelant a le droit d'y répondre par des conclusions motivées grossoyées, qui doivent être taxées comme requête et non comme simple acte* (art. 72 et 73 du tarif, 465 et 470, C.P.C.).

4° *Les avoués doivent obtenir un droit d'assistance à la prononciation du jugement ou arrêt définitif* (art. 85 du tarif).

5° *Les parties sont libres de choisir pour les significations tel huissier de l'arrondissement qui a leur confiance, sans qu'on puisse leur opposer l'aggravation de frais de transport résultant de ce choix, pourvu qu'elles n'aient pas agi méchamment et avec l'intention de porter préjudice; mais dans l'allocation pour transport on ne doit tenir compte que du nombre de demi-myriamètres, les fractions inférieures à 5 kilomètres devant être négligées* (art. 66 du tarif; 2 et 24; décret, 14 janv. 1813).

6° *En appel, le droit de plaidoirie doit être augmenté d'une moitié en sus* (art. 80, 82 et 147 du tarif).

(Fénélon *C.* Bonnefon). — Arrêt.

La Cour ; — Attendu que l'avoué des époux Fénélon a présenté à la taxe l'état des frais adjugés à ses clients contre les frères Bernard et Chéri Bonnefon par l'arrêt du 24 novembre dernier ; — Attendu que M. le conseiller taxateur a retranché de cet état : 1° les émoluments et déboursés réclamés pour l'assistance à l'arrêt du 11 août dernier qui reçoit les conclusions des parties et leur donne acte du posé des qualités ; 2° les émoluments et déboursés alloués pour assistance aux arrêts des 12, 17 et 18 novembre, qui continuaient la cause pour les plaidoiries et pour le prononcé de l'arrêt définitif; 3° les droits et déboursés des conclusions définitives signifiées le 17 novembre dernier ; 4° les émoluments réclamés pour l'assistance à la prononciation de l'arrêt définitif après délibéré; 5° les droits de transport réclamés par l'huissier Mariaud pour la signification de l'arrêt définitif à Chéri Bonnefon;—Attendu que M. le conseiller taxateur a aussi réduit à 15 fr. la somme de 22 fr. 50 c. portée à l'état pour la plaidoirie de l'avocat des époux Fénélon ; — Attendu que, par acte de leur avoué, à la date du 28 janvier dernier, les époux Fénélon ont fait opposition à cette taxe, et qu'ils demandent à la Cour le rétablissement des articles éliminés ; 1° En ce qui concerne les droits et

déboursés réclamés par Me Pascault pour assistance à l'arrêt du 11 août dernier qui reçoit les conclusions des parties et leur donne acte du posé des qualités : — Attendu que l'art. 28 du décret du 30 mars 1808 prescrit au président de la chambre de faire appeler, au premier jour d'audience de chaque semaine, un certain nombre de causes dans lesquelles il fait poser les qualités et prendre les conclusions en indiquant un jour pour plaider; que c'est la procédure qui a été suivie par l'arrêt du 11 août, et que c'est pour cet arrêt que les droits d'instance ont été rejetés; — Attendu que l'art. 83 du tarif, en matière civile, accorde pour l'assistance de chaque avoué, à tout jugement portant remise de cause ou indication de jour, un émolument tarifé pour la Cour de Bordeaux à 4 fr. 50 c.; que l'art. 6 du décret du 24 mai 1854, n° 2, accorde, en pareil cas, un droit de 20 c. au greffier d'appel; — Attendu qu'il est vrai que l'arrêt du 11 août n'a pas produit un résultat utile dans la cause, et que la formalité dont il constate l'accomplissement a été répétée et constatée par un autre arrêt du 3 novembre dernier pour lequel il a été demandé de nouveaux droits d'assistance qui ont été admis en taxe; — Attendu, cependant, que l'inutilité du premier arrêt ne peut être imputée ni aux avoués, ni aux parties; que c'est le roulement et la mutation des magistrats de la chambre qui ont fait reprendre les conclusions et reposer les qualités, mais que ce fait postérieur n'a pu rétroagir pour modifier ou anéantir des droits antérieurement et légitimement acquis; que les droits et émoluments dérivant du dernier arrêt ne sont contestés par personne, et qu'il n'y a pas à s'en occuper;

2° En ce qui concerne les émoluments et déboursés réclamés pour assistance aux jours de plaidoiries: — Attendu que la cause a été plaidée par les avocats des parties aux audiences des 12, 17 et 18 novembre, jours auxquels elle avait été successivement renvoyée; — Attendu que l'art. 86 du décret de 1807, § 1er, accorde aux avoués des émoluments pour assistance à chaque journée de plaidoirie qui précède les jugements interlocutoires et définitifs contradictoires; — Attendu, quant aux droits réclamés par le greffier, qu'ils sont accordés par l'art. 6 du décret de 1854 déjà cité; que ces droits ayant été déjà payés par l'avoué, celui-ci est fondé à les réclamer à titre de déboursés; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est reconnu que c'est par le résultat d'une erreur que ces droits de greffe et d'assistance ont été retranchés de la taxe; 3° En ce qui concerne les droits et déboursés des conclusions définitives, signifiées le 17 novembre : — Attendu qu'il est vrai que les opposants avaient rédigé en grosse et signifié, le 11 novembre, une requête contenant leurs griefs d'appel, et que cet écrit a été passé en taxe; qu'il est vrai aussi que l'art. 81, C.P.C., défend d'admettre en taxe d'autres écrits et significations; mais que les questions du procès ne sont pas restées là où l'écrit de griefs des

appelants les avait placés; qu'en effet, le 13 du même mois, les frères Bonnefon signifièrent une réponse dans les conclusions de laquelle ils portèrent un appel incident et formèrent divers chefs de demandes nouvelles qu'ils appuyèrent de la production de pièces nouvelles et d'une articulation de faits dont ils demandaient à faire la preuve par témoins;—Attendu qu'en pareil cas, l'art. 465, C.P.C., autorisait les appelants à répliquer par des conclusions motivées; —Attendu que la signification de ces conclusions ne peut être critiquée sous aucun rapport; que l'art. 70 du décret du 30 mars 1808 la prescrivait même impérativement; qu'on dirait en vain que cet article ne concerne que les conclusions à prendre en première instance; qu'il est de principe consacré par l'art. 470, C. P.C., que les règles établies pour les tribunaux inférieurs doivent être observées dans les Cours d'appel; que c'est de cette manière que sont appliquées journellement d'autres dispositions du décret dont il s'agit; que cela suffit pour que les déboursés de la signification soient admissibles à la taxe; — Attendu, quant aux émoluments, que les conclusions dont il s'agit ne peuvent être rangées dans les simples actes d'avoué à avoué de première ou de deuxième classe; qu'elles participent de la nature des requêtes et écrits de défense, et qu'elles doivent être taxées conformément aux art. 72 et 73 du tarif; — Attendu que la somme de 23 fr. 90 c. réclamée dans l'état de frais pour les débours et les émoluments de cet acte ne présente aucune exagération et qu'elle doit être admise; 4° En ce qui concerne les droits réclamés pour l'assistance de l'avoué à la prononciation de l'arrêt définitif : — Attendu que cet arrêt a été rendu à l'audience du 24 novembre dernier, après une remise prononcée pour en délibérer; — Attendu qu'une pareille continuation de la cause contient une sorte d'intimation aux avoués de se présenter pour assister au prononcé de l'arrêt; — Attendu, d'ailleurs, que leur présence y est nécessaire, soit pour donner les renseignements ou les explications dont la Cour aurait besoin avant de prononcer son arrêt, soit pour faire, au besoin, des observations tendant à rendre plus complètes ou plus claires certaines dispositions insuffisantes ou obscures, soit enfin pour y demander la distraction des dépens à leur profit; — Attendu qu'il est impossible que ces devoirs leur soient imposés sans rétribution; qu'il paraîtrait bizarre que le législateur eût voulu, par voie de prétérition, leur refuser un droit qu'il leur a accordé dans tous les cas analogues et pour tous les autres jugements; — Attendu que les termes de l'art. 85 du tarif se prêtent facilement à la concession du droit d'assistance pour ce cas; qu'il l'accorde, en effet, pour les jugements sur délibéré; que si, dans le langage des affaires, cette qualification s'applique plus spécialement aux jugements rendus sur le rapport d'un des juges, ce n'est pas abuser des termes de la loi que de l'appliquer aussi aux jugements

rendus sur les plaidoiries après remise de la cause pour délibérer; 5° En ce qui concerne les droits de transport de l'huissier Mariaud pour la signification du 12 janvier dernier faite à Bordeaux : — Attendu que la résidence de cet huissier est à Saint-André-de-Cubzac; que la distance de cette commune à Bordeaux est fixée, dans le tableau administratif des distances du département de la Gironde, à 2 myriamètres 3 kilomètres ; qu'aux termes de l'art. 66 du tarif, qui ne compte pour rien les fractions de distance au-dessous de 5 kilomètres, cette distance ne donne lieu qu'à un droit de transport de 8 fr.; que si M. le conseiller taxateur ne s'est pas occupé de ce point, c'est qu'il a pensé que la somme de 10 fr. demandée pour cette cause devait être entièrement retranchée ; — Attendu, cependant, que les art. 2 et 24 du décret du 14 juin 1813 donnent à tous les huissiers d'un même arrondissement le même caractère, les mêmes attributions et le droit d'exploiter concurremment dans l'étendue de l'arrondissement du tribunal auquel ils sont attachés; que les parties sont donc libres d'accorder leur confiance à celui des huissiers qu'elles préfèrent dans l'arrondissement où elles veulent le faire exploiter ; qu'elles ne doivent supporter l'aggravation des frais qui peut résulter de leur choix qu'autant qu'elles auraient agi méchamment et avec l'intention de porter préjudice ; — Attendu qu'il est justifié, dans l'espèce, tant par les explications des parties que par l'état matériel de la signification du 12 janvier, que les époux Fénélon et leur avoué avaient des motifs de croire que le domicile de Chéri Bonnefon était à Saint-André-de-Cubzac ; que c'est pour cela que la signification à lui faite avait été adressée à Mariaud, huissier à cette résidence; que celui-ci, une fois nanti des diligences, s'est cru suffisamment autorisé à suivre Chéri Bonnefon et à lui faire la signification à son domicile à Bordeaux ; qu'en agissant ainsi, il a usé de son droit; qu'il y a lieu de lui accorder 8 fr. pour son transport; 6° En ce qui touche la réduction du droit de plaidoirie à 15 fr. au lieu de 22 fr. 50 c. : — Attendu que l'art. 80 du tarif accorde pour honoraires à l'avocat qui aura plaidé contradictoirement la cause dans les tribunaux de première instance, à Paris, Bordeaux, Lyon et Rouen, 15 fr.; dans les villes où il y a une Cour d'appel et dans celles où la population excède 30,000 âmes, 13 fr., et partout ailleurs 10 fr.; que ces émoluments sont donc gradués comme ceux des avoués et dans la même proportion, selon l'importance des localités; — Attendu que l'art. 147 du même tarif veut que les émoluments des avoués de la Cour d'appel soient taxés au même prix et dans la même forme que ceux des avoués de première instance, avec augmentation du double pour certains droits et d'une moitié en sus pour les autres ; — Attendu que ce serait abuser des termes de cet article que de ne l'appliquer qu'aux émoluments des avoués et d'en exclure

ceux des avocats en appel ; qu'il est d'évidence que les mêmes motifs s'appliquent aux uns comme aux autres ; — Attendu qu'il est permis de rechercher la pensée du législateur un peu au delà des termes qu'il a employés, quand il est certain qu'il ne s'exprime pas d'une manière complète ; — Attendu que le tarif est divisé en deux livres ; que le premier est relatif à la taxe des frais dans les justices de paix ; que le deuxième est relatif à celle des frais dans les tribunaux inférieurs et dans les Cours ; que le titre 2 de ce deuxième livre est intitulé : *Des avoués de première instance* ; qu'il s'étend depuis l'art. 67 jusqu'à l'art. 146 inclusivement ; qu'il en résulte que c'est sous le titre : *Des avoués de première instance*, que se trouvent compris les art. 80 et 82 ; qu'il faut donc ajouter au titre 2 pour en compléter l'idée, et l'intituler : *Des avoués de première instance et des avocats ;* qu'il est évident qu'il faut faire la même addition dans l'art. 147 ; — Attendu que, sans cette interprétation, il faudrait décider qu'en appel les avocats n'ont droit à aucun émolument de la nature de ceux qui leur sont accordés par les art. 80 et 82, puisque ces articles ne s'appliquent qu'aux tribunaux inférieurs, et que l'art. 147 est le seul qui soit relatif aux Cours d'appel ; que cette solution serait contraire à la raison, et condamnerait la pratique générale de toutes les Cours de France depuis la promulgation du tarif jusqu'à présent ; — Par ces motifs : statuant sur l'opposition des époux Fénelon à la taxe du 21 janvier dernier, et y faisant droit, réforme ladite taxe ; ordonne qu'à la somme de 781 fr. 95 c. à laquelle a été réduit l'état des frais, il sera ajouté :

1° Pour assistance à l'arrêt du 11 août qui reçoit ses conclusions. . . . . F.	4	70
2° Pour droits d'assistance aux arrêts des 12, 17 et 18 novembre, qui continuent la cause sur plaidoirie.	14	10
3° Pour émoluments et déboursés des conclusions signifiées le 17 novembre.	23	90
4° Pour les droits d'assistance à l'arrêt définitif. . . .	4	50
5° Pour le transport de l'huissier Mariaud lors de la signification du 12 janvier dernier.	8	»
6° Pour le complément des honoraires de l'avocat. . .	7	50
Frais précédemment taxés.	781	95
En conséquence, fixe la taxe des frais à. . . . . F.	846	65

Du 3 mars 1858.—2e ch. (ch. du Conseil).— MM. Boscheron-Desportes, prés. — Dupont, av.

OBSERVATIONS. Aucune des solutions qui précèdent ne comporte de sérieuse difficulté.

La première est l'exécution pure et simple du tarif qui ne limite pas le nombre de jugements de remise et d'indication de jour, ni par conséquent le nombre de droits d'assistance dus

aux avoués (*Commentaire du tarif*, t. 1, p. 152, n° 9; M. BONNESOEUR, *Manuel de la taxe*, p. 111 et suiv.).

La seconde est encore plus incontestable, s'il est possible, et la Cour constate que le contraire n'avait été admis que par erreur (*Comment. du tarif*, t. 1, p. 154, n° 15; *Formulaire*, t. 1, p. 258, décompte de la formule, n° 281).

La troisième me paraît contraire aux règles posées par le tarif et le Code de procédure. Des écritures grossoyées ne pouvaient passer en taxe. En dehors de la requête contenant les griefs et de la requête en défense, il ne peut y avoir d'autres procédures que celles prévues par l'art. 465, C.P.C. Ainsi le changement ou la modification des conclusions ne doit se manifester que par de simples actes de conclusions motivées à la taxe desquels s'applique les art. 71 et 147 du tarif (*Comment. du tarif*, t. 1, p. 550, n° 74 et suiv.). *M. Bonnesœur*, p. 100, n'alloue aussi que le droit de simple acte.

La quatrième est conforme à mon opinion. Voy. *Comment. du tarif*, t. 1, p. 155, n° 17; *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 259, *remarque* de la formule, n° 281. Voy. aussi MM. Bonnesœur, p. 114, et Dalloz, 2e édit., v° *Frais et dépens*, n° 152.

La cinquième solution est complexe : sur le droit d'option entre les huissiers de l'arrondissement, Voy. dans le même sens, *Commentaire du tarif*, t. 1, p. 69, n° 24, et t. 2, p. 114, n° 15 ; *Lois de la Procédure*, n° 328, Cass., 17 fév. 1830 (J. Av., t. 38, p. 143); Paris, 11 janv. 1834 (J. Av., t. 46, p. 119); trib. de Tours, 28 mars 1847 (J. Av., t. 74, p. 457, art. 745); Dissertation de M. HYP. DURAND (J. Av., t. 76, p. 66, art. 998) ; Bordeaux, 30 nov. 1853 (J. Av., t. 79, p. 213, art. 1766) ; Cass., 28 juin 1854 (*Ibid.*, p. 648, art. 1980) ;—Quant à l'indemnité de transport, la Cour de Bordeaux paraît abandonner sa jurisprudence antérieure (voy. *Comment. du tarif*, t. 1, p. 61, n° 20), en n'ayant égard qu'aux nombres ronds de 5 kilomètres. J'estime qu'il faut suivre, en pareil cas, la règle posée par l'art. 92 du décret du 18 juin 1811 qui veut que les fractions de 8 ou 9 kilomètres soient comptées pour un myriamètre, et celles de 3 à 7 kilomètres pour un demi-myriamètre. C'est aussi en ce sens que se prononcent la plupart des auteurs qui ont écrit sur la taxe. Le tribunal civil de Bergerac n'a pas statué sur la même position par son jugement du 8 avril 1856 (J. Av., t. 81, p. 379, art. 2414) qui cite les autorités sur la question; il s'agissait, dans l'espèce, du premier myriamètre et non des demi-myriamètres postérieurs (Voy. l'arrêt sous le numéro suivant). Il faut, d'ailleurs, remarquer que la distance doit se calculer sur l'aller et non sur l'aller et le retour combinés, l'indemnité accordée défrayant des frais de transport aller et retour compris. C'est ainsi que l'a décidé la Cour de cassation, le 7 août 1854 (J. Av., t. 80, p. 23, art. 1996), voy. aussi *Comment. du*

tarif, t. 1, p. 48, nos 9 et suiv. Dans l'espèce, la distance était de 23 kilomètres; la Cour n'alloue que 8 francs, savoir : pour le premier myriamètre 4 fr., et pour chacun de deux demi-myriamètres suivants, 2 fr., tandis que j'aurais passé en taxe 10 fr., en comptant la fraction de 3 kilomètres pour un demi-myriamètre; voyez cependant l'arrêt suivant :

Enfin la sixième solution ne peut faire naître aucun doute; voyez dans le même sens mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 414, décompte de la formule, n° 418.

ARTICLE 3024.

COUR DE CASSATION.

HUISSIER.—TRANSPORT.—TAXE.

L'indemnité de transport due à l'huissier dans le cas prévu par l'art. 66 du tarif doit être ainsi appliquée :

1° Au delà du premier demi-myriamètre et jusqu'au myriamètre, quelque minime que soit la fraction excédant le demi-myriamètre, l'huissier doit obtenir l'indemnité de 4 fr.

2° Après le myriamètre, le parcours d'un demi-myriamètre entier est la condition de chaque allocation de 2 fr.

(Bessine *C.* Brouwer et Gonthier.)

L'arrêt qu'on va lire est intervenu sur le pourvoi dirigé contre le jugement du tribunal civil de Bergerac du 8 avril 1856 (J. Av., t. 81, p. 377, art. 2414). Dans la note qui suit cette décision, je n'ai pas assez précisé l'opinion émise dans mon *Commentaire du tarif*. En ce qui concerne le premier myriamètre parcouru, soit en totalité, soit en partie, pourvu que le demi-myriamètre soit dépassé, j'ai formellement reconnu (t. 1, p. 49, n° 10) que les 4 fr. étaient dus. Plus loin, m'occupant de l'indemnité afférente à chacun des demi-myriamètres suivants, j'ai pensé (p. 61 et 62, n° 26) qu'il fallait appliquer les dispositions du tarif criminel de 1811. La première opinion a été méconnue par le tribunal de Bergerac, et la seconde par l'arrêt de la Cour de Bordeaux, du 3 mars 1858, qui précède. Bien que la première question fût seule soumise à la Cour de cassation, son arrêt s'explique catégoriquement sur les deux. Il consacre ma doctrine sur le premier point, il la repousse sur le second. Il est probable que cette décision servira de règle aux juges taxateurs. Il s'y attache par suite une importance considérable qui m'engage à reproduire ici les considérations que Me Costa, avocat au Conseil d'État et à la Cour de cassation, a fait valoir à l'appui du pourvoi. Cet honorable confrère a eu raison d'invoquer la pratique du tribunal civil de la Seine qui a dû être et a été une raison déterminante pour la Cour suprême :

« Le droit de transport accordé par la loi aux huissiers doit être considéré comme un *déboursé* et non comme un *émolument.* — C'est une indemnité à forfait allouée à l'huissier pour des dépenses qu'il est présumé avoir faites. C'est ce qu'a décidé la Cour de Paris, le 4 janvier 1822, par un arrêt dont la doctrine a été consacrée par la Cour de cassation, qui a rejeté, le 7 mai 1823, le pourvoi dirigé contre cet arrêt. (V. Bioche, *J. de procéd.*, art. 5744.)

La Chancellerie a également vu, dans l'*indemnité* allouée à l'huissier pour frais de déplacement, un remboursement des frais qu'il a pu faire. (*Décis. min.*, 29 nov. 1813 et 17 juin 1815.)

Aussi, jamais les huissiers de Paris ne mentionnent dans leurs répertoires l'indemnité de transport.

Si on admet le premier système, celui de M. Sudraud-Desilles, qui tend à refuser toute allocation à l'huissier lorsque la distance entre les deux clochers n'atteint pas un myriamètre, on arrive à des conséquences qui ne sont nullement conformes à l'équité. — M. Bioche cite, à cet égard, l'exemple suivant : « Le clocher du domicile de l'huissier est éloigné de neuf kilomètres neuf cents mètres du clocher du domicile de la partie assignée ; — le domicile de l'huissier est distant de deux kilomètres de son clocher ; la même distance existe entre le clocher et l'habitation de la partie assignée ; — l'huissier a donc *effectivement* parcouru près de quatorze kilomètres pour aller, autant pour le retour ; au total, vingt-huit kilomètres environ, c'est-à-dire près de sept lieues anciennes, et il n'aura droit à aucune indemnité de transport ! »

Pour adoucir la rigueur de ce système, certains auteurs appliquent aux matières civiles le mode de calcul établi en matière criminelle par le décret de 1811, et en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, par l'ordonnance de 1833. Parmi ces auteurs se trouvent : Dalloz, *Rép.*, v° *Frais et Dép.*, n° 331, et Carré, *Taxe civile*, p. 30, n° 9. — Ce système intermédiaire n'a pour base qu'une analogie plus ou moins incomplète.

Il faut interpréter et appliquer le tarif de 1807, d'après ses termes et son esprit à l'époque où il a été rédigé.

L'article 66 est ainsi conçu :

« Il ne sera rien alloué aux huissiers pour transport jusqu'à un demi-myriamètre.

Il leur sera alloué, *au delà* d'un demi-myriamètre, pour *frais de voyage.....*

« Savoir : *au delà* d'un demi-myriamètre et jusqu'à un myriamètre, pour aller et retour, partout, 4 francs.

« Au delà d'un myriamètre, il sera alloué, pour chaque demi-myriamètre, sans distinction, 2 francs. »

Le sens naturel, grammatical, des termes de la loi, est celui-ci :

Tant que la distance parcourue ne dépasse pas un demi-myriamètre, *il n'est rien dû* à l'huissier pour le transport. Il est présumé avoir fait la course à pied.

Mais, au delà du demi-myriamètre, il est dû, savoir : pour les distances dépassant le demi-myriamètre et jusqu'à un myriamètre inclusivement, le droit de 4 francs.

L'officier ministériel, dans ce cas, est présumé avoir eu recours à un moyen de transport.

Si le législateur avait voulu exclure toute allocation lorsque la distance parcourue n'atteint pas un myriamètre, il aurait dû dire, ce qui aurait été beaucoup plus simple : L'indemnité de 4 francs ne sera due que lorsqu'un myriamètre aura été *entièrement* parcouru.

Mais pourquoi ces deux paragraphes, l'un se référant à une distance d'un demi-myriamètre, — l'autre à une distance dépassant ce premier demi-myriamètre et ne dépassant pas un myriamètre? — C'est évidemment parce que le législateur voulait, tout en refusant l'indemnité dans le premier cas, indemniser l'huissier pour les distances intermédiaires.

Cette doctrine, qui nous paraît être la *seule* conforme à l'esprit de la loi, est professée par M. Bioche. (*J. de procéd.*, n° 6161.)

La même opinion est soutenue par M. Coin-Delisle de la manière suivante : « Tant que l'huissier n'a pas été à une distance d'un demi-myriamètre, la loi ne lui accorde rien pour son déplacement. *S'il va au delà, quelque modique que soit la fraction, le droit du myriamètre est dû.* » (*Encyclop. des juges de paix*, t. III, p. 233 et 234.)

M. Chauveau lui-même, à qui le jugement confirmé prête un sentiment contraire, s'exprime ainsi dans un des passages de son *Commentaire du tarif* (t. 1, p. 49, n° 10) : « Si l'huissier se transporte *à plus d'une lieue*, c'est-à-dire au delà d'un demi-myriamètre, il a droit à une indemnité de 4 francs pour aller et retour, sans distinction de localité. Ainsi, *quelque faible que soit la fraction excédant le demi-myriamètre, le droit est dû.* »

Il est donc inexact de prétendre, comme le fait le jugement attaqué, que la doctrine serait *unanime* pour n'accorder le droit de 4 francs que tout autant que le deuxième demi-myriamètre serait parcouru au moins de trois kilomètres. Ce système de *moyen terme* ne repose, nous le répétons, sur aucune base sérieuse, et il faut s'en tenir à l'*esprit* de la loi de 1807, tel que nous venons de le rechercher.

Il faut écarter aussi l'argument d'analogie que le jugement attaqué veut tirer de ce que, « lorsque la loi augmente les délais de distance pour faire tel ou tel acte, les *fractions* de myriamètres ne doivent pas être comptées, et qu'on ne jouit de l'augmentation du délai qu'autant que le myriamètre est complet. »

Le jugement présente ce principe comme « certain en jurispru-

dence. » — Il a tort; car, à cet égard encore, la jurisprudence est divisée, et les auteurs les plus accrédités sont d'une opinion contraire. V. Chauveau, qui cite dans le même sens : Carré (t. 1, p. 12, n° 20); Pigeau (t. 2, p. 55); Lepage (*Quest.*, p. 50 et 69); Pardessus (t. 2, p. 513, n° 429), et les arrêts suivants : Bordeaux, 5 juillet 1825 et 27 novembre 1829 (J. Av., t. 30, p. 116, et t. 38, p. 300). — V. aussi, en ce sens, C. cass., 19 juillet 1826 (*J. P.* date).

M. Dalloz fait, sur ce point, l'observation suivante : « On sait qu'en matière de délais, les *fractions* en général ne comptent pas; mais ce qui se pratique pour les délais, qui sont établis en France avec un tel luxe qu'il est sans inconvénient de n'y pas comprendre les fractions, ne saurait être suivi lorsqu'il s'agit de rétribuer l'officier ministériel en raison du temps que la remise de l'exploit a dû exiger : *les deux cas diffèrent essentiellement.* » (*Rép. gén.*, v° *Frais et Dép.*, n° 331.)

Cette judicieuse observation de Dalloz répond directement au système du jugement qui croit trouver une analogie entre deux cas tout à fait distincts. La position de l'huissier mérite évidemment plus de faveur.

L'argument d'analogie du jugement doit donc être écarté.

La question du pourvoi reste ainsi concentrée dans l'interprétation de la lettre et surtout de l'esprit de l'article 66 du tarif de 1807, et la solution que nous en avons présentée semble la plus naturelle.

Cette question n'est pas tout à fait *neuve* pour la Cour suprême. Elle a été sinon jugée *in terminis*, du moins formellement préjugée par sa Chambre civile suivant arrêt du 6 février 1855 (Sirey, 55. 1. 663, et *J. P.*, 56. 1. 172.)

Dans cette affaire, le tribunal d'Uzès avait alloué 4 francs à l'huissier, quoique la signification de l'exploit eût été faite à *plus* d'un demi-myriamètre, *mais à moins d'un myriamètre* de sa résidence, et la Cour de cassation a rejeté le moyen de pourvoi de l'adversaire de l'huissier en ces termes :

« Attendu qu'en allouant à l'huissier Daurand un droit de transport (4 francs) pour une signification faite à une distance de *plus d'un demi-myriamètre* de la ville d'Uzès, lieu de sa résidence légale, le tribunal civil d'Uzès, loin de violer l'article 66 du tarif de 1807 et le décret de 1813, n'en a fait au contraire qu'une juste application, *rejette le moyen.* »

La Cour de cassation n'exprime pas, il est vrai, *quelle était la fraction* de demi-myriamètre parcourue par l'huissier Daurand; mais l'esprit de son arrêt semble bien être que, *quelle que soit cette fraction*, le droit de 4 francs est dû à l'huissier *aussitôt que le second demi-myriamètre est commencé.*

Dans l'espèce, les motifs mêmes du jugement attaqué constatent que l'huissier Bessine *avait parcouru*, pour la remise de son acte, *six*

kilomètres, c'est-à dire un kilomètre après le premier demi-myriamètre. C'est là, on l'a vu, l'hypothèse même prévue par Chauveau, et, suivant l'opinion de cet auteur et de MM. Coin-Delisle et Bioche, le *droit de* 4 francs était dû à l'huissier; c'est donc contrairement au vœu de la loi que le tribunal a refusé de le lui allouer.

Nous avons cité comme favorable au pourvoi l'opinion de plusieurs auteurs estimés et l'arrêt de la Cour de cassation du 6 février 1855; il faut ajouter que la pratique constante des tribunaux vient encore appuyer le système du demandeur en cassation.

Devant le tribunal de la Seine, d'abord, l'allocation du droit de 4 francs, en pareil cas, n'a jamais fait question. Dès que le deuxième demi-myriamètre est commencé, ne *fût-ce que d'un mètre*, les juges taxateurs allouent les 4 francs.

En ce qui concerne la pratique des tribunaux de province, nous avons produit plusieurs documents que s'est procurés le demandeur en cassation, documents émanant des *syndics des huissiers* des localités environnantes, lesquels constatent que les juges taxateurs n'ont jamais fait de difficultés pour allouer le droit de 4 francs pour transport *au delà de cinq kilomètres*, quelle que soit d'ailleurs la *fraction*, et *n'y eût-il qu'une distance d'un mètre après ce parcours*.

Ainsi l'esprit de la loi sainement interprétée, la doctrine de plusieurs auteurs et la pratique constante des tribunaux, se réunissent pour protester contre le système adopté par le jugement attaqué. »

ARRÊT.

LA COUR;—Vu l'art. 66 du décret du 16 fév. 1807; — Attendu que cette disposition attribue aux huissiers une indemnité de voyage, dont la base et la qualité proportionnelle varient suivant que la distance parcourue excède un demi-myriamètre ou qu'elle dépasse un myriamètre; que si, au-delà d'un myriamètre, le parcours d'un demi-myriamètre entier est, d'après le texte de l'article précité, la condition de chaque allocation de 2 francs, il n'en est pas de même pour l'indemnité de 4 francs allouée à raison d'une distance de moins d'un myriamètre, mais supérieure à un demi-myriamètre; qu'alors, pour avoir droit à l'allocation de 4 francs, il suffit à l'huissier de s'être transporté au delà d'un demi-myriamètre, quelle que soit la fraction excédant cette mesure;—D'où il suit qu'en décidant le contraire, le jugement dénoncé a faussement interprété et par suite violé la disposition ci-dessus visée;— Par ces motifs, casse, etc.

Du 27 avril 1858. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — De Marnas, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Costa, av.

ARTICLE 3025.

Ordre.—Loi nouvelle.—Production.

Observations présentées à la commission du Corps législatif, sur les conditions d'une production, devant le juge-commissaire et sur les documents à fournir à l'appui de la production (1).

Aux termes de l'art. 754 tout créancier doit dans les 30 jours de la sommation fournir la demande en collocation avec pièces à l'appui.

Nous arrivons à la production ; c'est l'acte capital de la procédure d'ordre.

On veut et avec raison que les règlements se fassent vite ; nous voulons de plus qu'ils se fassent bien, afin d'éviter, autant que possible, des contredits.

Pour obtenir ce résultat il faut :

1° Que le créancier fournisse une production sérieuse, c'est-à-dire qu'il ne demande que ce qui lui est réellement dû, en principal, intérêts et frais; — Et qu'il affirme la sincérité de sa créance;

2° Qu'il ne demande la collocation que sur les immeubles affectés hypothécairement à la garantie de sa créance;

3° Qu'il produise immédiatement les titres justificatifs de son droit.

Parcourons ces trois points :

Devant le juge-commissaire il n'y a point de débats contradictoires, mais seulement des pièces muettes qu'il interroge, pour en faire sortir, s'il le peut, la manifestation de la vérité.

Reconnaître si le titre du produisant est régulier, si l'inscription est conforme aux conditions de la loi, si telle créance est privilégiée, hypothécaire ou purement chirographaire, là n'est point la difficulté pour le magistrat, qui a fait, comme son devoir l'y oblige, une étude consciencieuse du régime hypothécaire.

---

(1) M. Lancelin, *ancien avoué, juge au tribunal civil d'Epernay*, a bien voulu me communiquer un excellent travail que je savais avoir été pris en grande considération par la commission du Corps législatif. J'aurais voulu pouvoir en donner le texte entier, mais les bornes de mon journal ne me le permettent pas. J'y ferai de nombreux emprunts dans le commentaire de la loi nouvelle que doit comprendre mon Supplément *aux Lois de la Procédure*. — Je recevrai avec reconnaissance les communications que voudront bien m'adresser sur la loi du 21 mai les magistrats et les membres du barreau.

Trop souvent la production est mensongère ; le créancier réclame, quoi qu'il en soit, le capital entier, les intérêts depuis l'origine de l'obligation, les frais du titre et de l'inscription. —Il compte sur le silence du débiteur, qui généralement s'inquiète peu de savoir à qui iront les derniers lambeaux de sa fortune.

La créance est-elle encore due? N'est-elle pas éteinte ou au moins réduite au moyen de quittances qui ne sont pas représentées et dont on ignore l'existence? Le produisant a-t-il droit aux intérêts et aux frais réclamés ?— Tels sont les points essentiels sur lesquels le magistrat est d'abord appelé à exercer sa patience et sa sagacité, et souvent, il faut le dire, avec un médiocre succès attesté par le nombre de contredits qui surviennent au règlement provisoire.

Il ne suffit donc pas d'obliger le créancier à donner le bordereau détaillé de sa créance en principal intérêts et frais. — Il faut recourir à une mesure efficace qui l'oblige à ne demander et à ne recevoir que ce qui lui est dû.

On a toujours considéré l'affirmation de la sincérité de la créance comme une mesure pouvant prévenir les fraudes et assurer que des créanciers véritablement intéressés prendront seuls part à la distribution.

En matière de contribution, l'affirmation du créancier a lieu au moment de la délivrance du bordereau de collocation — 665, C.P.C.

Plus logique, le Code de commerce place l'affirmation au seuil de l'opération de la faillite, 496, C. comm.

Au cas d'ordre, quoi qu'en pense un auteur distingué M. Rodière (voir note s. cassation 24 avril 1854, *Journal du Palais*), l'affirmation n'est pas exigée.

Les commentateurs semblent trouver toute simple cette différence entre les deux situations: suivant eux, le créancier venant à l'ordre muni d'un titre authentique mérite dès lors toute confiance ; il n'en peut être ainsi du créancier venant à la faillite ou à la contribution, lequel n'a généralement qu'un acte sous seing privé, une facture et quelquefois même sa seule prétention pour preuve de son droit. (Chauveau et Carré, question 2160; Pigeau, t. 2, n° 304; Bioche, v° *Ordre*, 541.)

Cette raison de haute confiance, fondée uniquement sur l'authenticité du titre, nous touche peu.

Et d'abord on ne saurait l'invoquer d'une façon absolue : ne voit-on pas en effet maintes fois figurer à l'ordre soit un précédent vendeur ou un copartageant qui ne représente qu'un acte sous seing privé ; soit un créancier ayant privilége général dont le droit ne repose sur aucun titre ?

Pense-t-on d'ailleurs qu'un créancier sera d'autant plus honnête que son titre sera plus authentique ? Car c'est à cela que

se réduit la question. Or, pour la résoudre, nous nous bornerons à renvoyer aux recueils de jurisprudence. On y verra combien sont nombreuses les actions en répétition intentées contre des créanciers qui ont indûment réclamé et touché sur l'ordre des créances éteintes avant ou pendant cette procédure.

Lors de la discussion de la loi sur les faillites, on proposa de supprimer l'affirmation du créancier comme inutile. A la rigueur on eût compris cette suppression, car, en matière de faillite, il existe une garantie que l'on ne trouve pas dans les ordres : c'est la présence du syndic, qui, armé des pièces de la faillite, assisté le plus souvent du failli lui-même, surveille les intérêts de tous et repousse au besoin un créancier sans droit, et cependant l'affirmation fut maintenue.

Cette formalité nous semble devoir être exigée, à plus forte raison, au cas d'ordre où le débiteur fait le plus souvent défaut.

Si le législateur croit cette mesure utile, l'affirmation aurait lieu au moment du dépôt de la requête au greffe.

Elle serait reçue, sans être accompagnée du serment, par le greffier, conformément à ce qui se pratique en matière de saisie-arrêt, 571-572, C.P.C., ou de contributions, 665, C.P.C.

Elle serait faite soit par la partie en personne, soit par l'avoué qui à cet effet serait son mandataire nécessaire.

Si l'on veut même, et pour éviter des frais, l'affirmation se ferait par la requête elle-même et à la fin de la requête, dont elle formerait ainsi la clôture.

Pour que cette mesure obtienne les résultats que l'on est en droit d'en attendre, il conviendra de lui donner une sanction pénale.

En matière de faillite, on punit comme banqueroutier frauduleux les individus convaincus d'avoir frauduleusement présenté dans la faillite, soit en leur nom, soit par interposition de personnes, des créances supposées, 593, n° 2, C. comm.

On pourrait, en matière d'ordre, déclarer que tout créancier qui aura sciemment et de mauvaise foi fait une affirmation mensongère sera condamné à une amende qui pourra être portée au double de la somme indûment réclamée.

L'ordre s'ouvre le plus souvent sur le prix de plusieurs immeubles. Si tous les créanciers ont une hypothèque légale ou judiciaire qui frappe tous les prix en distribution, la production sera bien simple à faire. Il sera facile aux juges d'établir les droits des parties.

S'il y a des créanciers ayant seulement hypothèque spéciale sur un ou plusieurs immeubles, il est du devoir de ces créanciers et de leurs avoués de préciser les immeubles sur lesquels ils entendent requérir collocation.

Mais le plus souvent les créanciers s'épargnent complétement

ce travail ; ils se contentent de requérir collocation sur tous les immeubles sans distinction.

On voit maintes fois en province des ordres dans lesquels il s'agit de distribuer le prix de plus de cent parcelles de terre dont la contenance pour quelques-unes ne s'élève pas au delà de cinq ares.

Il n'est pas rare que vingt-cinq créanciers se présentent.

Leurs titres n'assignent aux parcelles de terre ni les mêmes lieux dits, ni les mêmes contenances ; telle pièce de terre désignée dans le titre de *Primus*, comme sise au champtier du Chemin perdu, sera portée dans le titre de *Secondus* comme appartenant au champtier de la Vallée, tandis que le titre de *Tertius* lui assignera le champtier du village.

Ainsi de toutes les parcelles.

Ainsi des quantités.

Ainsi des tenants et aboutissants.

Comment veut-on qu'un juge-commissaire se retrouve au milieu d'un pareil dédale, et qu'il puisse avec certitude asseoir les droits des parties?

Sans doute, en l'absence de documents, le juge pourra rejeter les demandes ; mais alors ce sera autant de contredits; et si l'on veut bien réfléchir que dans les pays vignobles et de petite culture, ces difficultés se présentent à chaque ordre, on comprendra quels retards ces procédures doivent subir.

Nous demandons avec instance au législateur d'astreindre, sous une sanction pénale, tout créancier à indiquer d'une manière précise et positive l'immeuble ou les immeubles sur lesquels il entend demander collocation, et à fournir tous les documents propres à établir qu'il y a identité entre les immeubles à lui hypothéqués et ceux vendus et sur lesquels collocation est requise.

Et ce n'est point là une injuste exigence ; c'est tout simplement l'exécution de la loi. L'art. 64, C.P.C., porte : « En matière réelle ou mixte, les exploits énonceront la *nature* de *l'héritage*, la *commune* et autant que possible la partie de la commune où il est situé, et *deux au moins des tenants et aboutissants;..... le tout à peine de nullité.*

A la vérité il ne s'agit pas ici de la revendication d'un immeuble, mais seulement de la distribution de son prix ; toutefois il y a même raison de décider ; dans l'un et l'autre cas, il faut que le juge soit à même d'apprécier la demande.

Cependant il serait rigoureux d'appliquer la nullité édictée par l'art. 64, C.P.C., parce que la nullité dans notre espèce n'atteindrait pas seulement la demande, mais encore l'action, car elle entraînerait la déchéance.

Il conviendrait seulement de donner au juge le droit de *rejeter de la taxe l'émolument de la requête.* La crainte de

perdre cet émolument déterminerait sans doute les parties et leurs avoués à fournir plus exactement les justifications nécessaires.

Avant d'établir les collocations, le premier soin du juge, consiste à rechercher s'il n'y a pas lieu à ventilation du prix.

S'il s'agit d'immeubles vendus en détail et avec des prix distincts, point de difficultés.

S'il s'agit d'immeubles vendus pour un seul et même prix, ceux-ci hypothéqués, ceux-là non hypothéqués, quelques-uns frappés d'inscriptions particulières ; il y a nécessité de ventiler le prix, c'est-à-dire de le distribuer proportionnellement entre ces divers immeubles, de telle sorte que chacun des créanciers puisse être colloqué sur la partie du prix représentant le gage affecté spécialement à sa garantie.

Il peut arriver qu'il y ait lieu à ventilation alors même qu'il s'agirait du prix d'un seul héritage, une maison, un clos, un pré, si cet héritage a été composé au moyen de plusieurs acquisitions et s'il est frappé dans ses diverses parties par des inscriptions distinctes.

Dans toute vente volontaire, il est de règle, sauf quelques exceptions, que l'acquéreur notifie son contrat d'acquisition aux créanciers inscrits pour susciter la surenchère: la ventilation doit alors être opérée par cette notification (art. 2183, 2184, 2185, 2192, C. N.).

Cependant il peut arriver qu'on oublie de ventiler le prix ; nous avouons d'ailleurs qu'il est parfois difficile d'éviter des irrégularités en présence des morcellements à l'infini de la proprieté.

En matière de saisie immobilière, l'adjudicataire ne notifie pas le jugement d'adjudication aux créanciers inscrits (716, C.P.C.). Les art. 2185 et 2192, C.N., ne sont pas applicables ; les créanciers ont été suffisamment avertis par les formalités judiciaires (692, C.P.C.).

Mais de ce que la ventilation n'a pas été faite dans les notifications en matière de vente volontaire, ou, en cas de vente forcée, dans le cahier des charges ou le jugement d'adjudication, il ne s'ensuit pas que les créanciers intéressés n'aient pas le droit de la requérir lors ou depuis l'ouverture de l'ordre. — (Cass., 25 août 1828 ; Toulouse, 19 fév. 1827.)

Quoi qu'il advienne, cette ventilation doit avoir lieu, suivant nous, avant le règlement provisoire ; autrement le juge ne pourrait procéder.

Sous la loi actuelle, la ventilation se fait le plus souvent d'accord entre les parties, sur l'invitation que leur adresse le juge-commissaire, après examen des titres de chacun des produisants.

Mais si les parties ne déférent pas à l'invitation du juge, que fera-t-il?

Devra-t-il rejeter la production faute par le créancier d'avoir ventilé le prix sur partie duquel il a seulement droit?

Devra-t-il, au contraire, colloquer le créancier sur l'entier prix?

Dans l'un et l'autre cas, ce sera donner nécessairement ouverture à un contredit.

Enfin le juge devra-t-il procéder d'office à la ventilation?

En supposant, contrairement à l'opinion de M. Chauveau, qu'il soit compétent pour le faire, comment le pourrait-il en l'absence des renseignements?

Il y a là une difficulté sérieuse, une difficulté de chaque jour, qui se présente dans presque toutes les procédures suivies en province, et qu'il appartient au législateur d'aplanir.

Pour que le juge puisse statuer régulièrement sur la ventilation, il faut astreindre le produisant qui n'a droit que sur partie du prix, à la requérir et à en proposer les bases dans sa production; le tout sous peine de rejet de l'émolument de la requête.

A défaut de réquisition, ou bien en cas de désaccord sur les bases de la ventilation, le juge pourrait, soit sur la demande de toute partie intéressée, soit même d'office, ordonner une expertise.

On ne devra recourir à ce préparatoire que dans les cas d'absolue nécessité, car trop souvent s'agissant de petits immeubles, les frais reduiront considérablement le prix, si quelquefois même ils ne l'absorbent pas entièrement.

Le juge statuera par le règlement provisoire sur la ventilation: si elle est contestée, il sera procédé comme sur les autres contredits.

Enfin il importe à la prompte exécution comme à la bonne confection de l'ordre, qu'à l'appui de la demande en collocation le créancier produise immédiatement ses titres.

Peut-on éviter l'équivoque et les discussions qui s'élèvent en matière de contribution sur la question de savoir quels titres la loi prescrit de produire, sous peine de forclusion? Cass., 2 juin 1835, 6 mars 1838, sur la distinction entre les pièces essentielles et les pièces accessoires que ne manquera pas de vouloir établir tout créancier retardataire menacé de l'échéance. Il n'y a qu'à dire catégoriquement et nommément quelles pièces devront être fournies; ce sont les titres justificatifs de la créance, de la qualité dans laquelle agit le produisant, ainsi que les inscriptions prises tant à l'origine qu'en renouvellement.

Il conviendrait enfin d'astreindre tout créancier à fournir, en même temps que sa production l'état des frais accessoires de la créance. Si les frais de production et du bordereau ne doivent être taxés que lors du règlement définitif, il n'en est pas ainsi des frais accessoires ; il est convenable de fixer ces derniers dans le règlement provisoire. L'avoué pourrait ainsi se pourvoir, s'il y a lieu, contre la taxe pendant les délais accordés pour contredire ; si la taxe n'est faite, au contraire, que par le règlement définitif, c'est s'exposer à une réclamation qui peut changer les bases de cet état, et qui, en tout cas, nécessitera un retard qu'il faut éviter.

LANCELIN,

Ancien avoué, juge au tribunal civil d'Epernay.

ARTICLE 3026 ET 3027.

COUR IMPÉRIALE DE MONTPELLIER.

HUISSIER. — AVOUÉ. — DÉPENS. — PRESCRIPTION.

La prescription annale n'est pas applicable à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement du coût d'actes que cet huissier faisait habituellement pour l'étude de cet avoué (art. 2272, C. N.).

(A... *C.* B...)

31 décembre 1857, jugement du tribunal de Sainte-Affrique, en ces termes :

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'il est reconnu par toutes les parties que, depuis une époque antérieure à 1836, A... père a signifié tous les actes de son ministère provenant de l'étude de Me B...; — Que celui-ci a seul réglé les déboursés et salaires de l'huissier, qui ne s'est jamais adressé aux clients ; — Que divers règlements sont intervenus à des intervalles plus ou moins éloignés, et que le paiement a été effectué au moyen d'effets souscrits par B... ou de denrées qu'il fournissait à l'huissier ; — Attendu que, dans ces circonstances, il est évident que la prescription annale, édictée dans l'art. 2272 du Code Napoléon, n'est pas opposable, et que l'avoué B... ne peut s'en prévaloir ; — Au fond, attendu que les parties ne sont d'accord ni sur les règlements intervenus ni sur les à-compte payés...; — Par ces motifs, met hors d'instance Redon, et, sans s'arrêter au moyen pris de la prescription annale et la rejetant, renvoie les parties devant... un commissaire, aux fins de procéder au règlement de leurs comptes... — Appel de la part du sieur B..., avoué.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que le bénéfice de la prescription, prévu par l'art. 2272 du Code civil, ne doit profiter qu'aux justiciables pour lesquels l'huissier instrumente, et non à celui qui, comme gérant officieux ou comme mandataire, a reçu pour l'huissier le montant de ses émoluments; — Que B..., avoué, n'est pas tenu vis-à-vis de l'huissier de l'action qui naît des actes ministériels signifiés par celui-ci, mais bien de l'action qui naît du mandat; — Que, dans l'espèce, l'avoué B... et l'huissier A... sont en compte pour les émoluments attachés aux actes signifiés par A..., pour le compte de l'étude de B..., pendant un espace de dix ans, et que ce fait justifie l'existence du mandat allégué; — Par ces motifs, adoptant, en outre, ceux des premiers juges, met l'appellation au néant; ordonne que la sentence attaquée sortira son plein et entier effet...

Du 10 mars 1858.— 1re Ch. — MM. Ch. de la Baume, p. p. — Glises, Ferrier, av.

NOTE. C'est mon opinion, et la jurisprudence se prononce dans ce sens. Voy. J. Av., t. 81, p. 328, art. 2385, un jugement du tribunal civil de Louhans, du 14 fév. 1856, et un arrêt de la Cour d'Orléans du 15 mars suivant.

La Cour de Grenoble a aussi statué conformément à cette doctrine dans un arrêt du 25 fév. 1857 (*Argoud C. Monot*).

Voici le texte de cet arrêt :

LA COUR; — Attendu que la prescription prévue par l'art. 2272, quelle que soit la généralité des termes employés par cet article, ne saurait être opposée à la demande de l'huissier, soit parce que, d'après l'usage, l'avoué à qui l'huissier confie les originaux des exploits qu'il fait sur ses ordres devient le mandataire de ce dernier pour le recouvrement du coût de ces actes, et qu'à ce titre il ne peut invoquer que la prescription ordinaire, soit que, comme dans l'espèce, il intervienne, au moment de la remise par l'huissier à l'avoué desdits exploits, un accord tacite d'après lequel l'avoué prend à sa charge ce recouvrement, et s'en rend garant vis-à-vis de l'huissier au moyen d'un compte courant; — Que cet accord et l'existence de ce compte courant, prouvés dans la cause, changeant la position légale de l'avoué et de l'huissier, et créant entre eux des relations toutes spéciales, les font rentrer *dans le droit commun*, et s'opposent à ce que la prescription particulière, prononcée par l'art. 2272, puisse être appliquée au profit de l'avoué...

ARTICLE 3028.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

Saisie immobilière. — Transcription. — Notification aux créanciers inscrits. — Radiation. — Conservateur des hypothèques.

Après la notification aux créanciers inscrits et la mention de cette notification en marge de la transcription d'une saisie immobilière, il ne suffit pas, pour autoriser la radiation, du consentement du poursuivant ou d'un jugement rendu contre lui, il faut le consentement de tous les créanciers inscrits ou un jugement rendu contre eux (art. 693, C.P.C.).

(Delafosse *C.* Paisant.)

Après l'accomplissement des formalités prescrites par l'article 693, C. P. C., M. Delafosse, partie saisie, obtient, contre le poursuivant, un jugement par défaut qui déclare la saisie nulle comme n'ayant pas été précédée d'un commandement préalable et en ordonne la radiation. — Refus du conservateur des hypothèques. — 27 mai 1856, jugement qui déclare fondée la résistance de ce fonctionnaire. — Appel.

ARRÊT.

La Cour ; — Considérant qu'en imposant au créancier poursuivant l'obligation dont parle l'art. 693 du Code de procédure civile, la loi a eu pour but de mettre les créanciers inscrits sur les immeubles saisis à même de surveiller leurs intérêts et de les défendre au besoin ; — Considérant que ce n'est pas la seule mesure conservatoire qu'elle ait ordonnée ; qu'elle a voulu, par l'art. 693, les placer à l'abri de toute surprise en statuant que le conservateur des hypothèques, qui est tenu de faire mention sur ses registres, en marge de la transcription de la saisie, de la notification exigée par l'art. 692, ne pourrait radier la saisie que du consentement des créanciers inscrits, ou en vertu de jugements rendus contre eux ; — Considérant que, si, à partir de la transcription, au poursuivant seul appartient le droit de mener à bonnes fins la vente des immeubles saisis, c'est là l'unique mandat que la loi lui donne, mais qu'il n'est pas, d'une manière absolue, le représentant des créanciers inscrits ; qu'il ne peut, de quelque manière que ce soit, compromettre leurs intérêts, et que les jugements rendus contre lui ne peuvent leur être opposés ; que, s'il en était autrement l'art. 693, du Code de procédure civile n'aurait pas dit que la radiation ne pourrait avoir lieu que de leur consentement ou en vertu de jugements rendus contre eux ; — Considérant que la mention ordonnée par cet article vaut, dans les mains du conservateur des hypothèques, opposition en faveur des créanciers inscrits, et qu'il ne peut radier la saisie même prononcée par jugement, qu'en se confor-

mant aux prescriptions de l'art. 693; que ces prescriptions s'appliquent à tous les cas pour lesquels la radiation est demandée, soit qu'elle prenne sa source dans le consentement donné par le poursuivant, soit qu'elle ait été ordonnée par jugement ; que du moment que ce jugement n'a pas été rendu contre les créanciers inscrits, c'est à bon droit que le conservateur, obéissant aux dispositions absolues de l'art. 693, se refuse à l'opérer; — Considérant que vainement on invoquerait, pour prétendre que le poursuivant représente, dans ce cas, tous les créanciers inscrits, les dispositions de l'art. 725 du Code de procédure civile; que cet article n'a aucun rapport avec la radiation de la saisie ; qu'il ne s'est occupé que de la demande en distraction, et qu'il a réglé seulement la marche à suivre pour y arriver; —Considérant que ce ne serait pas avec plus de fondement qu'on soutiendrait qu'en rejetant les prétentions de l'appelant, on imposerait à la partie saisie des frais considérables, puisqu'alors elle se verrait forcée d'appeler en cause tous les créanciers inscrits; que la loi n'exige pas cette mise en cause préalable ; qu'après avoir obtenu la mainlevée de la saisie pour cause de nullité, elle peut leur demander, aux termes de l'art. 693, le consentement dont le conservateur des hypothèques a besoin pour opérer la radiation, et qu'elle ne serait obligée de l'obtenir de la justice que contre ceux qui le refuseraient ; —Considérant que la partie qui succombe, etc.; — Par ces motifs, confirme, etc.

Du 25 mai 1857.—1re Ch.— MM. Le Menuet de la Jugannière, prés. —Carel et Trolley, av.

NOTE. La Cour de Limoges s'est prononcée en sens contraire, le 4 juillet 1850 (J. Av., t. 76, p. 246, art. 1059); mais j'ai critiqué sa décision, et le tribunal civil de Liége a consacré ma doctrine, le 4 août 1855 (t. 82, p. 208, art. 2653); voy. aussi *Lois de la Procédure civile*, n° 2335, et le *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 48 et 49, notes 6 et 7.

ARTICLE 3029.

COUR IMPÉRIALE DE COLMAR.

1° ACTES (DÉLIVRANCE D'). — NOTAIRE. — EXPÉDITION. — PARTIE INTÉRESSÉE.

2° RESSORT. — ACTES. — EXPÉDITION. — DÉLIVRANCE. — APPEL.

1° *Pour qu'un notaire puisse être contraint à délivrer expédition de l'une de ses minutes, il ne suffit pas qu'il ait connaissance personnelle du droit de la partie qui la demande, il faut qu'il lui soit justifié de ce droit* (Loi 25 vent. an XI, art. 23).

2° *Le jugement qui statue sur la demande en délivrance d'une expédition formée contre un notaire est toujours susceptible d'appel* (art. 463 et 839, C.P.C.).

(Gerber *C.* Nachbaur.)

28 mai 1857, jugement du tribunal civil de Colmar en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 23 de la loi du 25 ventôse an XI, il est défendu aux notaires de délivrer expédition, ni même de donner communication des actes à d'autres qu'aux personnes intéressées en nom direct, héritiers ou ayants cause, et ce avec la sanction de peines sévères édictées contre eux en cas d'infraction à cette disposition prohibitive ; que dès lors, pour être contraints à cette délivrance, il faut qu'on leur justifie qu'on y a droit, la connaissance personnelle qu'ils en auraient ne suffisant pas ; — Attendu que le demandeur a si bien compris la nécessité de cette justification pour avoir une expédition de l'acte de liquidation et partage du 13 novembre 1856, dans lequel il ne figurait pas comme créancier des enfants Bernhard, qu'il a fait notifier en tête de l'assignation du 17 avril 1857, la délibération du conseil de famille desdits mineurs, par laquelle leur tuteur avait été autorisé à consentir à ce que les tiers saisis vidassent leurs mains en celles du demandeur, jusqu'à concurrence de ce qui lui est dû en capital, intérêts et frais ; qu'ainsi c'est à bon droit que le défendeur n'a pas déféré à la sommation du 17 mars précédent, dans laquelle cette délibération avait été simplement mentionnée ; — Attendu que cette délibération lui ayant été notifiée par l'exploit du 17 avril 1857, il a offert au demandeur, par son acte de constitution d'avoué, une expédition de l'acte du 13 novembre 1856, sous la condition d'en payer les frais, avec 42 francs 50 centimes ; — Attendu que, bien qu'il y ait consenti par sa sommation, il s'y refuse à l'audience, en ce que la même somme pour la même cause est portée dans cet acte ; — Attendu que le défendeur soutient que l'expédition dont le coût y figure, avait été délivrée à la partie qui doit poursuivre l'homologation de la liquidation ; que, dès lors, tout en condamnant le demandeur à payer les frais de celle qui lui est offerte, il devra être justifié de cette délivrance lors de l'instance de cette homologation ; — Par ces motifs, sous le mérite des offres retenues en l'acte de constitution du 13 mai 1857, déboute le demandeur de sa demande et le condamne aux dépens ; à charge toutefois, en ce qui concerne le coût de l'expédition destinée au demandeur, qu'il sera justifié lors de l'instance en homologation de l'acte du 13 nov. 1856, qu'il en avait déjà fourni une, outre celle dont les frais sont portés dans cet acte.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Ouï M. Blanc, procureur-général, en ses conclusions contraires, et après délibéré en chambre du conseil ; — Sur la fin de non-recevoir opposée à l'appel : — Considérant que l'action di-

rigée par Gerber contre Nachbaur tend, non point à une condamnation en paiement d'une somme quelconque, mais uniquement à la délivrance de l'expédition d'un acte dont la minute est déposée dans l'étude de ce notaire ; qu'une semblable demande fondée sur l'art. 839, C. P. C., a, par son objet même, un caractère de valeur indéterminée, qui rend le jugement susceptible d'appel ; — Au fond : — Considérant qu'il y a lieu de rechercher au procès, non si Nachbaur, à raison de la connaissance personnelle qu'il aurait eue du droit de Ferber à l'obtention de l'expédition qu'il demandait, eût exposé plus ou moins sérieusement sa responsabilité de notaire, en lui délivrant cette expédition sur sa simple réquisition, mais s'il a outrepassé les limites de son droit en exigeant pour cette délivrance l'accomplissement de certaines formalités préalables ; qu'il s'agit d'une question, non d'opportunité ou de convenance, mais de stricte légalité ; — Adoptant, au surplus, les motifs des premiers juges, et considérant, sur le serment déféré par l'appelant à l'intimé, que cette délation n'a lieu que sous forme de conclusions qualifiées très-subsidiaires, ce qui enlèverait au serment la qualité de litisdécisoire qu'on lui attribue ; qu'il porterait, au surplus, sur des faits non pertinents ; — Sans s'arrêter à la fin de non-recevoir non plus qu'au serment déféré par l'appelant ; prononçant sur l'appel émis de jugement rendu, le 28 mai 1857, par le tribunal civil de Colmar ; — Confirme.

Du 5 août 1857. — 1re Ch. — MM. Hennau, prés. — Blanche, proc. gén. (*concl. contr.*). — Gérard, H. Wilhelm, av.

NOTE. — Les deux solutions adoptées par la Cour de Colmar confirment la doctrine que j'ai exposée dans les *Lois de la Procédure civile*, nos 2863 et 2866 *bis*, et rappelée dans mon *Formulaire*, t. 2, p. 319, note 2, p. 321, note 2.

ARTICLE 3030.

COUR DE CASSATION.

JUGE DE PAIX. — BORNAGE. — ARRIÈRE-VOISINS.

Le juge de paix, saisi d'une action en bornage, peut, lorsqu'il reconnaît que les limites des héritages contigus ne peuvent être déterminées sans étendre l'opération aux propriétés voisines comprises dans le même tènement, ordonner d'office la mise en cause des propriétaires des dernières parcelles.

(Marquis C. Arthenaut.)

17 juill. 1856, sentence du juge de paix de Vigneulle, en ces termes :

« Attendu que les conclusions du sieur Marquis sont inadmissibles et n'ont d'autre but que d'empêcher le bornage demandé ; qu'elles se

fondent d'ailleurs sur des faits erronés et sont conçues pour une hypothèse qui n'est pas celle de la cause ; — Attendu, en effet, que le sieur Arthenaut n'a pas demandé en masse le bornage de la chaînée dite en Vaux, en appelant en cause sans distinction tous les propriétaires de parcelles de terre qui ne sont pas contiguës à celles par lui possédées ; — Attendu, au contraire, que le demandeur s'est strictement conformé au vœu de la loi en agissant spécialement contre les sieur et veuve Poinsignon, ses voisins immédiats, s'en rapportant, demandeurs et défendeurs, à la sagesse du tribunal sur l'extension à donner à l'opération, le cas échéant ; — Attendu qu'après la visite des lieux du 14 juin 1856, l'incertitude des limites existant entre les différentes parcelles de terre composant la chaînée à borner et l'espèce d'indivision existant entre les héritages à défaut de bornes séparatives ou limites fixes, est résultée pour nous la conviction qu'il était impossible de procéder régulièrement et justement au bornage demandé sans y appeler tous les propriétaires intéressés, au nombre desquels se trouve le sieur Marquis ; que sa mise en cause, loin de léser ses intérêts, en est bien plutôt la sauvegarde ; — Attendu qu'en attribuant à la justice de paix la connaissance des demandes en bornage, le législateur a implicitement voulu que le magistrat chargé de ces opérations fût aussi le juge des limites dans lesquelles elles doivent être consenties ; — Attendu qu'en délimitant le périmètre de l'abornement à effectuer, et en appelant au procès tous les propriétaires de parcelles de terre renfermées dans ce périmètre, il n'est pas nécessaire de procéder isolément, en forçant chaque propriétaire d'appeler en cause son voisin le plus proche, pour que celui-ci, à son tour, usant du droit de contiguïté, puisse agir pareillement contre son autre voisin immédiat, et ainsi de suite ; que la raison, le bon sens et la justice, repoussent une telle interprétation de l'art. 646, C.N.; — Qu'en pareille matière, il faut moins s'arrêter à la lettre qu'à l'esprit de la loi ; — Que d'ailleurs il est de principe que l'on peut faire directement ce que l'on a le droit de faire indirectement ; qu'en ordonnant la mise en cause de tous les propriétaires de parcelles de terre de la chaînée en Vaux, on n'a eu d'autre but que d'éviter des lenteurs et d'épargner des frais considérables qu'entraîne toujours un circuit d'actions ; que ce mode de procédure est conforme à l'institution des justices de paix et dans l'intérêt de tous les justiciables ; — Qu'enfin, la dame Castillard et le sieur François-Louis Joseph, voisins du sieur Marquis, la première en consentant à l'opération demandée, le second en prenant à l'audience des conclusions tendant à ce que la parcelle de terre par lui possédée en la chaînée de Vaux, d'abord exclue du périmètre par nous formé, y soit positivement renfermée, demandent par cela même tous les deux que leurs héritages, contigus à celui du sieur Marquis, soient délimités et abornés ; que,

sous ce rapport, le désir du demandeur est pleinement satisfait; — Par ces motifs. »

10 déc. 1856. Jugement confirmatif du tribunal de Saint-Mihiel, ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la demande a été régulièrement introduite par Arthenaut contre les Poinsignons, voisins de sa propriété ; — Attendu que le juge de paix chargé de statuer sur la demande en bornage devait, comme il l'a fait, faire appeler les parties intéressées; que, maître de son opération, le juge a dû d'abord arrêter et fixer son périmètre; que cette fixation a été faite avec les parties propriétaires des parcelles dans la contrée de Vaux; que les voisins du sieur Marquis ont demandé eux-mêmes le bornage avec le sieur Marquis ; — Attendu que le périmètre devait s'étendre jusqu'à bornes fixes ou limites certaines, ce qui a été fait; — Attendu que l'appel n'est fondé ni en droit ni en fait ; —Adoptant, au surplus, les motifs du jugement dont est appel, déclare l'appel non recevable et mal fondé.—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'en attribuant aux juges de paix la connaissance des actions en bornage, la loi n'a pu leur refuser les moyens nécessaires pour bien remplir cette attribution ; — Attendu que des cas peuvent se présenter où, pour borner exactement deux propriétés contiguës, il est nécessaire d'étendre l'opération aux propriétés voisines et d'y comprendre le ténement dont elles dépendent ; — Que c'est ce qu'a soutenu, après s'être transporté sur les lieux, le juge de paix, dans l'espèce soumise à la Cour, et que, par suite, il a ordonné d'office la mise en cause des propriétaires des terrains voisins de ceux appartenant au demandeur et au défendeur primitifs; — Qu'en cela il n'a rien fait de contraire à l'art. 646, C.N.; — Attendu, d'ailleurs, qu'il est constaté, en fait, qu'en exécution du préparatoire ordonnant la mise en cause des propriétaires voisins, tous ont comparu et donné leur assentiment à l'opération, sauf le sieur Marquis demandeur en cassation, et que les voisins immédiats dudit sieur Marquis ont eux-mêmes demandé le bornage de leurs parcelles contiguës avec les siennes; ce qui, au besoin, ferait rentrer l'espèce de la cause dans le cas prévu textuellement par l'art. 646 ; — Rejette, etc.

Du 9 nov. 1857. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Mazeau, av.

NOTE. — La Cour suprême persiste avec raison dans sa jurisprudence. Voy. l'arrêt du 20 juin 1855 et la remarque qui l'accompagne (J.Av., t. 82, p. 359, art. 2718).

ARTICLE 3031.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

Clause de voie parée. — Contrat pignoratif. — Vente a réméré. — Vileté du prix.

La vente à réméré dans laquelle le vendeur apparent, qui reste en possession de l'immeuble, s'oblige à payer un intérêt égal à celui de la somme qui lui est comptée comme prix de vente, peut être considérée comme présentaut les caractères du pacte prohibé par les art. 2088, *C. N., et* 742, *C.P.C., surtout si la vileté du prix est établie.*

(Mesnard *C.* Boux.)

La Cour; — Attendu que l'art. 742, C.P.C., dispose que, toute convention portant qu'à défaut d'exécution des engagements pris envers lui, le créancier aura le droit de faire vendre les immeubles de son débiteur sans remplir les formalités prescrites par la saisie immobilière, est nulle et non avenue ; — Que le législateur a voulu ainsi protéger le débiteur obéré contre les exigences excessives du prêteur; — Que c'est le même principe protecteur qui déjà, dans l'art. 2088, C. N., avait fait déclarer nulle toute clause qui, dans le contrat d'antichrèse, transmettait la propriété au créancier, au cas de non paiement de la somme empruntée; — Attendu que les tribunaux ont, par conséquent, le droit de rechercher si, dans les conventions qui interviennent, et quelles que soient la dénomination que leur donnent les parties ou les clauses qui peuvent s'y trouver, il n'y a pas, en réalité, infraction à la règle d'ordre public édictée par les dispositions précitées; — Attendu que le contrat intervenu, le 2 juillet 1846, entre Mesnard et Boux, sous la dénomination de vente à pacte de réméré, présente plusieurs des caractères constitutifs de la convention illicite réprouvée par la loi ; qu'en effet, Boux, acheteur apparent, n'est point mis en possession; — Que ces possession et jouissance sont conservées au vendeur apparent qui s'oblige à payer un intérêt, lequel n'est autre que celui de la somme qui lui était comptée comme prix de vente ; — Attendu que ces circonstances sont déjà de nature à faire considérer la prétendue vente dont il s'agit comme un contrat ayant uniquement pour objet de nantir un prêteur d'un gage, quoique sans dessaisissement actuel, et d'en conférer la propriété à ce prêteur, en paiement de la somme due, dans le cas où la libération n'aurait pas lieu à l'époque déterminée ; — Attendu, toutefois, qu'il peut rester un doute qui s'effacera si la vileté du prix stipulé vient à être établie, cette circonstance, réunie à celles précédemment relevées, devant alors écarter toute idée d'une vente sérieuse ; — Attendu que de ce qui précède, il résulte que les premiers juges n'ont violé aucun

principe de droit en ordonnant sur ce dernier point un interlocutoire par le jugement du 19 août 1856, qui a donné lieu à l'appel de Mesnard...; — Par ces motifs : déclare Jean-François Mesnard mal fondé dans son appel; ordonne, en conséquence, que les deux jugements rendus par le tribunal de première instance de Ruffec, les 19 août et 14 octobre 1856, sortiront leur plein et entier effet.

Du 28 juillet 1857.— 2e Ch.— MM. Troplong, prés.— Goubeau, Méran, av.

NOTE.—A rapprocher des arrêts de la Cour de cassation, 26 fév. 1856 (J. Av., t. 81, p. 421, art. 2438), et de Montpellier, 1er mars 1855 (t. 80, p. 541, art. 2199).

ARTICLE 3032.

COUR DE CASSATION.

1° APPEL. — ÉPOUX. — ACTION IMMOBILIÈRE. — COMMUNAUTÉ. — JUGEMENTS.—SIGNIFICATION. — COPIE SÉPARÉE.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — NULLITÉ. — DÉCHÉANCE. — ACTION PRINCIPALE.

1° *Pour faire courir le délai d'appel, la signification d'un jugement qui prononce la nullité d'une donation et d'une adjudication sur saisie immobilière, doit être faite à la femme mariée sous le régime de la communauté et à son mari par copies séparées, comme s'agissant d'une action immobilière* (art. 1428, C.N.).

2° *L'action principale en nullité du titre qui a servi de base à une adjudication sur saisie immobilière ne peut exercer aucune influence sur cette adjudication, qui doit être maintenue, par suite de la déchéance encourue par le saisi, faute d'avoir proposé ce moyen trois jours au plus tard avant la publication du cahier des charges* (art. 728, C.P.C.).

(Fadel *C.* Berthe.)

Le pourvoi dirigé contre l'arrêt de la Cour d'Amiens du 4 mars 1857, rapporté J.Av., t. 82, p. 387, art. 2730, a été rejeté en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR : — Sur le premier moyen: — Attendu que la question de la recevabilité de l'appel dépendait de celle de savoir si la signification du jugement de Senlis avait été régulière; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1428, C. Nap., le mari a l'administration de tous les biens personnels de sa femme et peut exercer seul toutes les actions mobilières et possessoires qui appartiennent à la femme; — Mais,

attendu que dans la cause il s'agissait non-seulement de la demande en nullité et en réduction de la donation faite au profit de la dame Berthe par sa mère naturelle, mais encore de la nullité des poursuites de saisie immobilière intentée par ladite dame Berthe, et de l'adjudication qui en avait été la suite; — Qu'une action de cette nature était immobilière, et qu'ainsi la signification du jugement du tribunal de Senlis, statuant à son égard, aurait dû être faite par deux copies distinctes à la dame et au sieur Berthe; — Que, néanmoins, cette signification a eu lieu par une seule copie; d'où il résulte que cette irrégularité n'a pu faire courir les délais de l'appel; — Sur le deuxième moyen :— Attendu qu'aux termes de l'art. 728, C.P.C., en matière de saisie immobilière, les moyens de nullité, tant en la forme qu'au fond. contre la procédure qui précède la publication du cahier des charges, doivent être proposés, à peine de déchéance, trois jours, au plus tard, avant cette publication; — Que ces termes de la loi sont généraux et absolus et repoussent la distinction invoquée par le pourvoi entre les moyens de nullité fondés sur la forme et le fond, et le cas où la demande repose sur la nullité de l'*instrumentum* ou du titre; — Que c'est donc avec raison que l'arrêt attaqué a décidé que l'adjudication faite à Heppert et à Godé était inattaquable, puisque les prétendus moyens de nullité invoqués contre cette adjudication n'avaient pas été proposés dans le délai déterminé par l'art. 728, C.P.C.; — Rejette, etc...

Du 9 nov. 1857.—Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. —Blanche, av. gén. (*concl. conf.*).—Groualle, av.

ARTICLE 3033.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

1° EXPLOIT.—BREF DÉLAI.—ORDONNANCE.—COPIE.

2° CONSEIL DE FAMILLE. — DÉLIBÉRATION. — HOMOLOGATION. — ACTION PRINCIPALE.

1° *Le défaut de copie de l'ordonnance du président dans l'assignation à bref délai n'entraîne pas nullité de l'exploit.* (art.72, C.P.C.).

2° *C'est par action principale et non par voie de requête que doit être poursuivie par le subrogé tuteur l'homologation d'une délibération du conseil de famille prononçant la destitution du tuteur qui refuse d'y adhérer* (art. 885, C.P.C.).

(Hélouis *C.* Avenel.) — ARRÊT.

LA COUR;—Sur la nullité de l'exploit d'assignation :—Attendu qu'à la différence de l'art. 65, C.P.C., qui exige, à peine de nullité, qu'il

soit donné avec l'assignation copie du procès-verbal de non-conciliation ou de la mention de non-comparution, l'art. 72, même Code, n'exige pas qu'en cas d'abréviation des délais pour comparaître, il soit donné avec l'assignation copie de l'ordonnance du président, et ne prononce pas en cas d'omission la nullité de l'ajournement; que cette omission, improuvée par l'usage, ne constituerait pas d'ailleurs l'absence d'une formalité substantielle; que, d'après l'art. 1030, même Code, l'assignation ne peut donc pas être déclarée nulle;— Sur la nullité fondée sur ce que l'homologation de la délibération du conseil de famille a été demandée par assignation, et non par voie de requête:—Attendu que cette délibération avait prononcé la destitution des sieur et dame Louis, dit Hélouis, le premier comme cotuteur, la seconde comme tutrice de la mineure Avenel, et que, aux termes de l'art. 448, C.Nap., l'homologation en devait être demandée par assignation devant le tribunal, puisque, sur leur refus d'y adhérer, ils élevaient nécessairement une réclamation à soumettre au tribunal de première instance, qui devait prononcer, sauf l'appel; qu'à cette espèce ne s'appliquait pas l'art. 885, C.P.C.; qu'ainsi le subrogé tuteur a bien procédé;—Par ces motifs, et sans égard aux exceptions de nullité, qui sont mal fondées, et dont les époux Louis sont déboutés, etc.

Du 27 juin 1857.

NOTE. —Sur la première question j'ai exprimé une opinion contraire dans les *Lois de la Procédure civile*, Q. 378 *quinquies*. *Formulaire*, t. 1, p. 19, note 2. L'arrêt qu'on vient de lire ne contient aucun argument qui soit de nature à faire modifier mon opinion. — Sur la seconde question, Voy. conf. *Lois*, Q. et *Formulaire*, t. 2, p. 397, formule, n° 850.

ARTICLE 3034.

TRIBUNAL CIVIL DE PÉRONNE.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — PROCÈS-VERBAL. — MATRICE DU ROLE. — EQUIPOLLENTS. — FORCE MAJEURE.—HUISSIER.

Le défaut de transcription de la copie littérale de la matrice du rôle de la contribution foncière, dans un procès-verbal de saisie immobilière, ne peut entraîner la nullité de ce procès-verbal, alors surtout que, par suite d'un événement de force majeure, la matrice du rôle de la commune de la situation de l'immeuble saisi a été déplacée et transportée dans une autre localité, que l'huissier a suppléé à l'absence de la copie de la matrice en insérant dans le procès-verbal le rôle de la contribution, et a d'ailleurs désigné d'une manière suffisante l'immeuble qui était l'objet de la saisie (art. 675, C.P.C.).

(Lesage C. Déthouy.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que Lesage demande la nullité de la saisie pratiquée à la requête de Déthouy, le 30 septembre dernier, sur une maison et dépendances lui appartenant à Muille-Villette ; — Que la nullité résulterait, selon lui, de ce que le procès-verbal de saisie ne contient pas la copie littérale de la matrice du rôle de la contribution foncière pour l'immeuble saisi;—Mais attendu, d'une part, que l'art. 675, C.P.C., en exigeant de l'huissier, qui se transporte dans une commune, pour y pratiquer une saisie, la transcription dans son procès-verbal de la matrice du rôle, suppose l'existence de cette matrice dans la commune où sont situés les biens saisis;—Que, dans l'espèce, il est constant, au procès, que par suite d'un sinistre arrivé au siége de la direction départementale des contributions directes, la matrice du rôle de la commune avait été déplacée et envoyée à Amiens ; — Que dès lors cette circonstance peut être considérée comme constituant une impossibilité matérielle, qui dispensait l'huissier de remplir la formalité prescrite par la loi ; — Attendu, d'autre part, que le saisissant, en transcrivant, dans son procès-verbal, le rôle de la contribution, a fourni une désignation qui faisait suffisamment connaître au saisi et aux tiers l'immeuble objet de la saisie ; — Qu'il est de jurisprudence que l'extrait du rôle des contributions remplace valablement, en certains cas, la matrice du rôle; — Que, dans l'espèce, l'extrait du rôle doit être d'autant mieux considéré comme suppléant la matrice du rôle absente, que, en fait, il s'agit de la saisie d'un seul et unique immeuble (la maison habitée par le débiteur), à l'occasion duquel aucune erreur n'était possible ; — En ce qui touche les conclusions à fins de dommages-intérêts : — Attendu que la mauvaise contestation de Lesage a porté à Dethouy un préjudice qui doit être réparé, et pour l'appréciation duquel le tribunal a les éléments suffisants ; — Attendu que la saisie dont s'agit profite à tous les créanciers ; que, dès lors, il y a lieu d'autoriser le poursuivant à employer les frais de l'incident en frais de vente ; —Dit que les poursuites de saisie seront continuées; condamne Lesage à payer à Déthouy 50 fr. à titre de dommages-intérêts.

Du 20 janvier 1858.

NOTE. — Voy., dans le même sens, Nîmes, 11 déc. 1854 (J. Av., t. 80, p. 169, art. 2,063). *Lois de la Procédure civile*, Q. 2237 et mon *Formulaire*, t. 2, p. 17, note 15.

ARTICLE 3035.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

JUGE DE PAIX. — BORNAGE. — PROPRIÉTÉ. — CONTESTATION. — PRESCRIPTION.—COMPÉTENCE.

Le défendeur en bornage qui, pour résister à la demande, invoque la prescription, conteste la propriété, et le débat excède dès lors la compétence du juge de paix qui doit se dessaisir.

(Montmoreau *C.* Gardeblé.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la demande de bornage a le caractère d'une action possessoire, lorsqu'elle a seulement pour objet la plantation des bornes dans les limites de la possession annale, et que la partie adverse ne lui oppose aucun titre; que, dans ce cas, elle est toujours soumise à la juridiction du juge de paix, aux termes des § 1er et 2 de l'art. 6 de la loi du 25 mai 1838 ; —Attendu que cette demande prend, au contraire, la nature d'une action pétitoire lorsqu'elle a pour objet non-seulement la plantation des bornes, mais encore la restitution d'une partie de terrain usurpée sur la propriété du demandeur ;—Attendu que, dans ce dernier cas, elle reste encore dans la compétence du juge de paix, d'après les dispositions du § 2 précité, si la partie adverse ne conteste pas les titres ou la propriété ; qu'alors le juge de paix peut interpréter les titres et statuer sur leur application au terrain litigieux ; — Attendu que, dans l'espèce, si les parties de Giry, Montmoreau et consorts, ne contestent pas les titres mêmes des parties de Boutet, Gardeblé et consorts, elles leur opposent la prescription, ce qui est une contestation de leur droit de propriété sur la portion de terrain réclamée;—Attendu que, pour faire cesser la compétence du juge de paix, il suffit que le titre ou la propriété soit contesté, qu'il n'est pas nécessaire qu'ils le soient simultanément;—Attendu que la prescription est une cause grave de contestation et non une allégation vague qui aurait pour objet uniquement d'enlever au juge de paix sa compétence ; que si la prescription est admise difficilement à l'égard des anticipations de terrain, c'est parce que la possession des portions anticipées, pouvant avoir lieu successivement, n'offre pas toujours les caractères nécessaires pour acquérir la prescription ; que cependant il est des cas où cette possession peut être certaine; que c'est à raison même des difficultés que peut offrir la décision de ces questions que le législateur en a dû réserver la connaissance aux tribunaux civils; — Attendu que vainement on objecte que les parties de Giry auraient dû élever leurs contestations dès l'origine de l'instance ; que la loi du 25 mai 1830 ne fixe pas à quel moment les contestations doivent être élevées; qu'elles ne pourraient l'être dans l'espèce antérieurement

au jugement d'avant faire droit, parce que les parties de Boutet n'avaient pas encore déterminé l'étendue de leurs prétentions; que c'est seulement après l'opération de l'expert qu'elles ont précisé l'objet de leur demande; — Qu'on ne peut aussi opposer aux parties de Giry qu'elles avaient consenti à ce que le bornage se fît conformément aux titres; que ce consentement ne comprenait pas la renonciation à discuter ces titres lorsqu'ils seraient produits; que d'ailleurs elles avaient spécialement déclaré qu'elles entendaient que ce bornage se fît aussi conformément à leur possession trentenaire et ont déclaré se réserver tous leurs droits et actions, attendu que, dans ces circonstances, le juge n'était plus compétent pour statuer sur l'objet de l'instance; — Reçoit les parties de Giry appelantes du jugement rendu par le juge de paix de Vincennes, le 21 nov. 1857; au fond, annule le jugement dont il s'agit comme incompétemment rendu, décharge les appelants des condamnations qu'il prononce contre eux, etc.

Du 5 mars 1858.

NOTE. — Voy. dans le même sens jugement du tribunal civil de Toul, 16 mai 1854 (J. Av., t. 81, p. 301, art. 2371), et mes observations : *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 728 et 729. Il est évident qu'exciper de la prescription, c'est prétendre avoir acquis la propriété.

ARTICLE 3036.

COUR IMPÉRIALE DE BASTIA.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE. — PROCÈS-VERBAL. — CONTENANCE. — NULLITÉ. — INCIDENT.

2° EXPLOIT. — ACTE D'AVOUÉ. — HUISSIER.

1° *La nullité d'une saisie immobilière pour désignation insuffisante dans le procès-verbal des immeubles saisis doit être demandée par acte d'avoué, et non par des dires et observations à la suite du cahier des charges* (art. 718 C.P.C.)

2° *Un acte d'avoué n'est pas nul par cela seul qu'il a été signifié par un huissier non audiencier, alors surtout que les huissiers audienciers étaient absents, et qu'il y avait urgence à faire la signification pour éviter une déchéance.*

(Marc Susini *C.* Bernard Susini.) — ARRÊT.

LA COUR; — En ce qui touche le premier chef de nullité de la requête contenant demande en nullité : — Considérant que cette demande en nullité constituait un incident de poursuite sur saisie immo-

bilière ; qu'elle devait dès lors être faite en conformité des dispositions prescrites par l'art. 718, C. P. C., c'est-à-dire par un simple acte d'avoué à avoué contenant les moyens et conclusions ; — Que les premiers juges sont tombés dans une confusion évidente en prononçant la nullité de cet acte sur le fondement que le saisi aurait dû se conformer aux prescriptions de l'art. 694, C. P. C., en faisant insérer à la suite de la mise à prix ses dires et observations ; — Qu'en effet le législateur de 1841, ainsi qu'il s'en est formellement expliqué à l'art. 694, n'a eu en vue que les dires et observations ayant pour objet d'introduire des modifications dans le cahier des charges et nullement les moyens de nullité dirigés contre le procès-verbal de saisie ; — Qu'aux termes de l'art. 728, même Code, les moyens de nullité tant en la forme qu'au fond contre la procédure qui précède la publication du cahier des charges constituent de véritables incidents sur saisie immobilière, et doivent conséquemment être introduits par acte d'avoué à avoué ; — En ce qui touche le deuxième chef de nullité : — Considérant que si, aux termes de l'article 26 du décret du 14 juin 1813, les actes d'avoué à avoué doivent être exclusivement signifiés par les huissiers audienciers, il ne faut pas perdre de vue toutefois que l'article 2 du même décret porte que les huissiers auront tous le même caractère, les mêmes attributions et le droit d'exploiter concurremment dans l'étendue du ressort du tribunal de leur arrondissement; qu'on ne saurait assimiler l'incapacité dont sont frappés les huissiers institués pour le service des Cours impériales et des tribunaux, quant aux affaires de la compétence de la Cour de cassation, à l'incapacité prononcée par l'art. 26 précité ; que l'art. 25 du décret constitue, au profit de l'huissier audiencier de la Cour suprême, un privilége absolu et sans exception, de nature à priver les huissiers des Cours et tribunaux du pouvoir et du caractère nécessaires pour des affaires portées devant la Cour suprême, tandis que l'art. 26 ne renferme qu'une exception unique au profit des huissiers audienciers ; qu'on comprendrait que l'atteinte portée au droit qui compète à ces derniers pût donner lieu à des dommages-intérêts de la part de l'huissier contrevenant et même à une peine disciplinaire ; mais ce serait aller au delà de l'intention du législateur que de déclarer l'acte d'avoué à avoué signifié par un autre huissier que l'huissier audiencier infecté d'un vice radical devant fatalement entraîner sa nullité ; — Considérant d'ailleurs qu'il appert des faits et circonstances de la cause que la partie de Me Pellegrini s'est trouvée dans la nécessité d'avoir recours à l'huissier de la justice de paix de Sartène, à cause de l'absence des seuls huissiers exerçant près le tribunal de première instance de cette ville ; qu'il est à considérer qu'il s'agissait de faire

procéder à la signification d'un acte qui devait être effectué, sous peine de déchéance, trois jours avant la publication du cahier des charges; — Considérant, enfin, que rien n'est venu établir que les deux huissiers exerçant près le tribunal de Sartène eussent été désignés en conformité de l'art. 94 du décret du 30 mars 1808 pour le service intérieur des audiences de ce tribunal; qu'ainsi c'est à tort que les premiers juges ont déclaré nulle et de nul effet la signification faite par l'huissier de la justice de paix; — Au fond : ... (la Cour établit que la contenance de l'un des immeubles saisis a été désignée d'une manière insuffisante dans le procès-verbal de saisie, et annule la saisie pour défaut de contenance en ce qui concerne cet immeuble).

Du 4 mai 1857.

NOTE.—Il n'est pas douteux que les demandes en nullité de saisie immobilière constituent des incidents qui doivent être introduits conformément aux règles de l'art. 718. Voy. *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 111, Formule, n° 634, et *Lois de la Procédure*, Q. 2344.

Il est vrai de dire que les huissiers audienciers jouissent seuls du droit de faire les significations d'avoué à avoué (*Comment. du tarif*, t. 1, introd., p. 91, n° 5) : aussi, en principe, j'admettrais la nullité de l'acte d'avoué signifié par un huissier non audiencier; mais je dois reconnaître qu'il existait, dans l'espèce, des circonstances de nature à faire fléchir ce principe.

ARTICLE 3037.

TRIBUNAL DE COMMERCE DE LA SEINE.

PROTÊT.—HUISSIER.—BILLET.—PAIEMENT.—FRAIS.

L'huissier qui a été chargé par le porteur d'un effet de commerce de se présenter au domicile du souscripteur le lendemain du jour de l'échéance de cet effet, non acquitté sur la demande de paiement qui avait été faite, pour constater le refus de paiement à l'échéance, ne peut, si le souscripteur lui offre le montant de l'effet, mais se refuse à payer les frais du protêt, dresser néanmoins cet acte; et, dès lors, le porteur de l'effet n'est pas fondé à en réclamer le coût au souscripteur.

(Marguerie *C.* Lizerand.)

Le sieur Marguerie, tiers porteur d'un billet à ordre de 50 fr., souscrit par le sieur Lizerand, marchand de vins à Saint-Maurice, et payable le 31 déc. 1857, l'a présenté, le jour

de l'échéance, au domicile du sieur Lizerand, qui ne l'a pas payé.—Le 2 janvier, le sieur Marguerie a remis le billet à son huissier avec mission de faire le protêt. — Au moment où l'huissier s'est présenté chez le souscripteur, ce dernier lui a offert le paiement du billet, en refusant de payer le coût du protêt.—Nonobstant le paiement du billet, dont il a reçu le montant, l'huissier a dressé le protêt. Le sieur Marguerie a alors assigné le sieur Lizerand devant le tribunal de commerce en remboursement des frais dus à raison de cet acte.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu que l'art. 162, C. comm., édicte que le refus de paiement d'un billet doit être constaté par un acte de protêt; — Qu'il ressort des termes mêmes du protêt dressé le 2 janv. 1858, par l'huissier Fontaine, que le paiement du billet dont s'agit a été effectué entre les mains de ce dernier, lorsqu'il s'est présenté au domicile de Lizerand;—Que c'est donc abusivement et sans droit que ledit protêt a été fait, et que, dès lors, le paiement n'en saurait être réclamé; —Par ces motifs, déclare Marguerie mal fondé en sa demande, et l'en déboute avec dépens.

Du 29 janvier 1858.

NOTE. — Dans mon *Formulaire de Procédure* t. 2, p. 828, note 5, et J. Av., t. 73, p. 180, art. 394, § 84, rappelant l'opinion que j'avais émise, *Commentaire du tarif*, j'ai pensé que le coût du protêt n'était dû qu'autant qu'il était établi que le jour de l'échéance il y avait eu refus de paiement. Le tribunal de commerce de Pontoise a confirmé cette opinion le 22 juin 1853 (J. Av., t. 79, p. 465, art. 1879). Dans l'espèce actuelle, j'aurais jugé comme le tribunal de la Seine, parce que l'huissier n'aurait pas dû accepter le paiement de l'effet, cette acceptation étant incompatible avec le protêt.

ARTICLE 3038.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS ET TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

CONCILIATION.—BREF DÉLAI.—ORDONNANCE.—DISPENSE.

L'ordonnance du président qui abrége le délai de l'ajournement emporte dispense du préliminaire de conciliation (2e espèce) *quand l'urgence est reconnue par les juges* (1re espèce) — (art. 47 et 72, C.P.C.).

1re ESPÈCE. (Gallet *C.* Prieur.)

Le 20 nov. 1857, jugement du tribunal civil de la Seine (2e ch.) qui statue en ces termes:

Le tribunal;—Attendu qu'à raison de l'état de déconfiture dans lequel Gallet est tombé, Prieur et consorts avaient un très-grand intérêt à obtenir le plus promptement possible un jugement qui leur permît de placer sous la main de la justice les valeurs appartenant à leur débiteur, ou même d'exercer contre lui, en temps opportun, la contrainte par corps, s'ils sont autorisés à en faire usage;—Qu'ainsi évidemment leur demande requérait célérité;—Qu'ils ont donc pu, après avoir obtenu la permission d'assigner à bref délai, se dispenser de citer Gallet en conciliation, conformément au deuxième paragraphe de l'art. 49, C.P.C.;—Déclare non admissible la fin de non-recevoir proposée par Gallet.

Arrêt.

La Cour;—Adoptant les motifs des premiers juges;—Confirme.

Du 27 déc. 1858.—1re Ch. — MM. Delangle, p.p.— Kœmpfen et Payen, av.

2e Espèce. — (Morillon *C.* Baudret.) — Jugement.

Le tribunal;—Sur le défaut de préliminaire de conciliation : — Attendu que l'art. 49, C.P.C., dispense de préliminaire de conciliation les demandes qui requièrent célérité ; que l'art. 72 donne, dans ce cas, au président le pouvoir d'abréger les délais ordinaires de l'ajournement; qu'ainsi l'autorisation de ce magistrat, autorisant d'assigner à bref délai, emporte dispense de préliminaire de conciliation...

Du 29 déc. 1857.

Observations.— En rapportant l'arrêt de la Cour de Paris, mes honorables confrères MM. les rédacteurs du *Droit* (1858, 4 fév. n° 29) paraissent croire que la Cour, revenant sur sa jurisprudence, a décidé que le président du tribunal a le droit de dispenser du préliminaire de conciliation. « Des doutes s'étaient élevés, disent-ils, sur la question de savoir si le président pouvait, dans le cas d'urgence, dispenser le demandeur des lenteurs du préliminaire de conciliation. Ces doutes, qui avaient jeté une certaine perturbation dans les usages du tribunal de la Seine et qui ouvraient à la fraude des issues faciles, ne sont plus permis aujourd'hui en présence de l'arrêt de la Cour qui reconnaît en termes exprès au président le droit qu'on lui contestait. »

Cette appréciation me paraît complétement erronée, et je ne vois dans l'arrêt ci-dessus que la confirmation de la jurisprudence adoptée par la Cour de Paris sur cette intéressante question. Le jugement dont les motifs ont été adoptés ne re-

connaît nullement au président le droit de dispenser du préliminaire de conciliation; il se borne à déclarer que, dans l'état des faits de la cause, l'urgence étant constatée, le demandeur *a pu* se dispenser de citer en conciliation.

Entre le jugement confirmé et celui du 29 décembre il y a une différence de doctrine parfaitement tranchée, et les antécédents de la Cour de Paris permettent d'affirmer que si elle a confirmé le premier elle infirmerait certainement le second.

On sait d'ailleurs que j'attribue (*Lois*, Q. 208 et 378) à l'ordonnance abréviative du délai de l'ajournement l'effet que lui dénie la Cour de Paris (arrêts des 28 juill. 1851, J.Av., t. 76, p. 572, art. 1173; — 8 déc. 1854, t. 78, p. 260, art. 1519, conformes à ceux de cass., 20 mai 1840, t. 59, p. 470, et de Montpellier, 20 sept. 1847, t. 73, p. 688, art. 608, § 25).

ARTICLE 3039.

COUR IMPÉRIALE DE GRENOBLE.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—IMMEUBLES PAR DESTINATION.—PROCÈS-VERBAL.

Les immeubles par destination sont, de droit, compris dans la saisie d'un corps de domaine, bien que le procès-verbal n'en énumère que quelques-uns (art. 675, C.P.C.).

(B... C... B...). — ARRÊT.

LA COUR;—Attendu que, d'après l'art. 1615, C. Nap., l'obligation imposée au vendeur de délivrer la chose comprend ses accessoires et tout ce qui a été destiné à son usage perpétuel ; — Attendu que le principe établi par cet article doit recevoir son application, aussi bien en cas de vente par expropriation forcée qu'en celui de vente volontaire, l'art. 2204 ne renfermant aucune disposition contraire : —Attendu que les objets réputés immeubles par destination sont les accessoires forcés d'un immeuble vendu en corps de domaine;—Attendu qu'il importe peu qu'une partie seulement de ces objets ait été portée dans le procès-verbal de saisie ou dans le cahier des charges : 1° parce que l'huissier n'ayant aucun moyen de s'assurer en quoi consistent les objets immeubles par destination faisant partie du domaine, et ne pouvant mentionner que ce qui frappe ses yeux, ce serait engendrer les plus étranges abus que d'attacher quelque importance à ses omissions ; 2° parce que l'état donné par lui doit être considéré comme indicatif et non pas comme limitatif, ainsi qu'il a été plusieurs fois jugé, soit par les Cours d'appel, soit par la Cour de cassation ; — Par ces motifs, etc.

Du 8 fév. 1858.

NOTE.— La jurisprudence est indécise; cet arrêt me paraît indulgent. Voy. *Lois de la Procédure civile*, Q. 2404; *Formulaire*, t. 2, p. 18, note 16; Poitiers, 13 juill. 1854 (J.Av., t. 80, p. 532, art. 2194). Montpellier, 31 juill. 1840 et 31 juill. 1855 (t. 82, p. 49, art. 2577) et les arrêts qui sont rappelés.

ARTICLE 3040.

COUR IMPÉRIALE DE GRENOBLE.

ACTION.—CRÉANCIER.—DÉBITEUR.—SUBROGATION.—REMISE.

Le créancier peut, en vertu de l'art. 1166, *C. N., et sans avoir besoin de représenter une subrogation conventionnelle ou judiciaire, exercer les droits de son débiteur, spécialement le droit de réméré qu'il s'est réservé, ce droit n'étant pas exclusivement attaché à sa personne.*

(Corréard *C.* Candy.) — ARRÊT.

LA COUR ;—Considérant que, pour qu'un créancier puisse exercer les droits de son débiteur, aux termes de l'art. 1166, C. Nap., il suffit qu'il justifie de sa qualité de créancier ; qu'il n'est pas nécessaire qu'il représente une subrogation conventionnelle ou judiciaire, l'art. 1166 opérant en sa faveur, par la seule force de ses dispositions, une subrogation légale qui le met aux lieu et place de son débiteur, et lui permet d'exercer les droits et actions de ce dernier, à l'exception de ceux attachés à sa personne ; qu'au nombre de ses droits se trouve incontestablement celui de réméré que le débiteur se serait réservé; qu'il n'est pas nécessaire, dans ce cas, d'établir la fraude du débiteur, cette preuve n'étant exigée qu'au cas de l'art. 1167, alors que le créancier exerce en son nom l'action révocatoire ;—Par ces motifs, etc.

Du 9 janv. 1858.

NOTE.— La jurisprudence est constante. Voy. Bruxelles (T) 21 mars 1857 (J.Av., t. 82, p. 499, art. 2787, et les autorités rappelées sous cette décision.

ARTICLE 3041.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

Saisie immobilière.—Bail.—Constructions.—Droit au bail.

Les constructions élevées par le locataire sur le terrain du bailleur sous la condition qu'à la fin du bail ce dernier aura l'option ou de les conserver moyennant indemnité ou de les faire démolir et enlever, peuvent être saisies immobilièrement par les créanciers du locataire (art. 673, C.P.C.).

(Lagrange et Battarel *C.* Bonnehergue.)

La dame Feste a fait construire une maison à Bercy sur un terrain dont elle est simple locataire, aux termes d'un bail qui lui a été consenti par la société immobilière appelée : *Société civile de Bercy*. Ce bail, d'une durée de vingt ans et devant expirer en 1874, l'avait autorisée à faire cette construction, mais à la condition que, à l'expiration du bail, la société pourra à son gré faire enlever les matériaux par le locataire, ou conserver la construction, sauf indemnité fixée par experts. — Le 19 oct. 1857, la maison construite par la dame Feste a été saisie immobilièrement à la requête des sieurs Bonnehergue et consorts, créanciers de ladite dame. — Antérieurement à la saisie, le 30 avril 1855, le sieur Lagrange avait acquis cette maison de la dame Feste ; mais il avait négligé de faire enregistrer le titre qui établissait sa propriété. Néanmoins, le sieur Lagrange et le sieur Battarel, syndic de sa faillite, ont prétendu avoir le droit d'en faire usage à l'encontre des créanciers saisissants, et ont, en conséquence, demandé la nullité de la saisie immobilière.

Le 4 fév. 1858, jugement du tribunal civil de la Seine (ch. des saisies immobilières, qui statue en ces termes :

Le tribunal ; — Attendu qu'aux termes de la loi les fonds de terre et les bâtiments sont immeubles par leur nature ; que si on a pu considérer comme mobiliers des bâtiments construits sur le sol d'autrui, c'est alors que lesdits bâtiments sont destinés nécessairement à être démolis ou enlevés, et non lorsque la propriété du sol et des constructions, quoique divisée sur deux têtes, doit se réunir un jour sur une seule, en vertu d'une condition suspensive ou résolutoire prévue dans un contrat ; — Attendu qu'il résulte des conventions originaires faites entre la femme Feste et la société civile de Bercy que les constructions, faites plus tard par la femme Feste, l'ont été ou l'ont dû être, avec l'autorisation formelle de ladite société bailleresse, et à la condition expresse que lesdites constructions resteront à la fin du bail à ladite société moyennant le paiement de l'estimation à dire d'experts, si mieux n'aiment les bailleurs laisser démolir par

la locataire ; — Attendu que ces conventions établissent au profit de la locataire la propriété des bâtiments par elle construits, mais que cette dernière propriété est grevée d'une condition résolutoire au profit des bailleurs, qui, selon l'option qui leur est accordée, peuvent devenir à la fin du bail propriétaires définitifs desdites constructions ; — Qu'ainsi, elles ne sont pas destinées à être nécessairement démolies, ce qui suffit pour leur conserver leur nature immobilière et pour autoriser les créanciers de la locataire à les saisir immobilièrement, sauf à imposer à l'adjudicataire la condition résolutoire résultant des conventions faites par leur débitrice avec la société bailleresse ; — Attendu que la saisie du droit au bail n'est que l'accessoire de la saisie des constructions et ne peut modifier la nature des droits exercés par les saisissants ; — Attendu qu'il résulte des documents produits que Lagrange n'est porteur d'aucun titre ayant acquis date certaine à l'égard des tiers, et qui le déclare propriétaire des constructions dont il s'agit ; — Que les actes de possession par lui allégués peuvent être interprétés aussi bien dans le sens d'un mandat qu'il aurait reçu de la part de la dame Feste que dans le sens de sa qualité de propriétaire ; — Mais, attendu qu'il résulte, au contraire, des documents que Lagrange ne traitait pas avec la société bailleresse, comme propriétaire ou même comme ayant succédé au bail de la femme Feste ; mais qu'il payait les loyers de l'immeuble au nom de celle-ci et se faisait donner des quittances comme ayant payé pour ladite femme, mais de ses deniers personnels ; que ce fait suffit, à lui seul, pour démontrer que Lagrange n'a jamais été propriétaire sérieux desdites constructions ; — Par ces motifs ; — Déclare Lagrange et Battarel ès-noms mal fondés en leurs demandes, fins et conclusions ; ordonne, en conséquence, la continuation des poursuites de saisie commencées, etc...

Appel par les sieurs Lagrange et Battarel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Adoptant les motifs des premiers juges ;—Confirme.

Du 27 mars 1858.

REMARQUE. — A mon avis, à l'égard du locataire, les constructions élevées ne sont jamais que des choses mobilières (*Lois de la Procédure civile*, Q. 2198, § III, J.Av., t. 73, p. 52, art. 345, lettre D *bis*), tandis qu'elles sont immobilières vis-à-vis du bailleur ou de ses créanciers qui profitent du droit d'option pour les conserver réunies au sol. Il résulte de ce principe que, dans l'espèce, j'aurais déclaré non recevables les créanciers du locataire. La Cour de cassation l'a ainsi décidé à l'occasion d'un bail où il avait été stipulé que le bailleur deviendrait propriétaire des constructions à l'expiration du bail,

au prix de l'estimation faite par experts; arrêt du 11 fév. 1849 (J.Av., t. 74, p. 343, art. 703). — Voy. aussi Rouen, 18 fév. 1854 (t. 81, p. 205, art. 2319).

ARTICLE 3042.

COUR DE CASSATION.

Dépens.—Honoraires.—Notaire.—Grosse.—Remise.

La remise volontaire aux parties de la grosse d'un acte fait présumer le paiement des frais et honoraires afférents à cet acte et rend le notaire non recevable dans son action en paiement de ces frais (art. 1283, C. N.).

(Me N... *C.* Boyer.)

En 1845, 1848 et 1849, des actes portant vente de terrains par le sieur Ladieu à la demoiselle Boyer et emprunt avec subrogation pour le paiement du prix avaient été reçus par le notaire N... Ce dernier s'est dessaisi des grosses. Postérieurement, il a actionné la demoiselle Boyer en paiement de déboursés et honoraires qu'il prétendait lui être dus à raison desdits actes.

La demoiselle Boyer a opposé à cette demande la règle générale posée dans les art. 1282 et 1283, C. N., et d'après laquelle la remise volontaire du titre ou de la grosse du titre au débiteur constitue en sa faveur une présomption de paiement.

Le 17 mars 1857, arrêt de la Cour de Toulouse qui repousse, par ce motif, l'action du notaire N.... — Pourvoi en cassation par ce dernier.

Arrêt.

La Cour; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1283, C. N., la remise volontaire de la grosse du titre par le créancier au débiteur constitue en faveur de ce dernier une présomption légale de paiement; — Que ce principe est applicable au notaire, créancier pour déboursés et honoraires, qui remet au débiteur la grosse du titre dont les frais lui sont dus; — Que, dans la cause, cette présomption légale se fortifie par les faits constatés par l'arrêt et desquels il résulte que la demoiselle Boyer, débitrice originaire, avait traité dans les actes autant dans l'intérêt et pour le compte de N... que pour son propre compte, et qu'ainsi N... n'avait rien à lui réclamer pour avances et honoraires à raison de ces actes; — Que le même principe n'a rien de contraire aux dispositions des art. 1319, 1341 et 1353, C. N., et n'infirme pas la foi due au titre authentique, puisque, au contraire, la libération implique et suppose nécessairement l'obligation antérieure; — Qu'ainsi l'arrêt attaqué, loin de porter aucune atteinte aux

dispositions des articles invoqués, en a fait, au contraire, une juste application; — Rejette.

Du 26 janv. 1858.

NOTE. — C'est l'application pure et simple d'un principe posé par la loi.

ARTICLE 3043.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

HUISSIER.—FRAIS.—PRESCRIPTION.—PIÈCES.

La prescription d'un an ne peut pas être opposée à l'huissier qui réclame les frais qui lui sont dus, lorsqu'il est encore détenteur des pièces de la procédure (art. 2272, C. N.).

(Jean *C.* Crétenaux).

Le tribunal de la Seine persiste dans sa jurisprudence, contraire à celle de la Cour suprême. Voy. jugements des 28 juill. et 9 déc. 1856 (J.Av., t. 81, p. 567, art. 2512; t. 82, p. 163, art.2625), et l'arrêt du 28 mars 1854 (t. 79, p. 306, art. 1799 *ter.*).

Du 21 juill. 1857.

ARTICLE 3044.

COUR IMPÉRIALE DE LYON.

TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—CHEMIN DE FER.—EXPLOIT.—DOMICILE ÉLU.—EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE.

L'appel d'une ordonnance de référé, qui, nonobstant l'arrêt de la Cour de cassation cassant la décision du jury d'expropriation et renvoyant devant un nouveau jury pour la fixation de l'indemnité due à un propriétaire exproprié dans l'intérêt d'une compagnie de chemins de fer, maintient cette compagnie en possession du terrain et ordonne la continuation des travaux, est valablement formé par acte signifié, à la requête du propriétaire, au domicile élu par la compagnie pour toutes les formalités et tous les incidents relatifs à l'expropriation, alors surtout que les précédents exploits concernant la demande du même propriétaire ont été signifiés au même domicile élu et acceptés par la compagnie.

(Meyer *C.* chemin de fer d'Orléans.)

La question ci-dessus s'est élevée dans les circonstances ci-après :

Le sieur Meyer a été exproprié de certains terrains jugés

nécessaires à la compagnie du chemin de fer de Paris à Lyon, par le Bourbonnais. — Le 10 juin 1856, décision du jury d'expropriation fixant l'indemnité due au sieur Meyer. — Le 11 fév. 1857, arrêt de la Cour de cassation qui casse cette décision et renvoie devant un jury nouveau. — Cet arrêt a été signifié à la compagnie au domicile par elle élu à Roanne chez le sieur Moreau, son ingénieur, pour toutes les formalités et procédures relatives à l'expropriation et à l'entrepreneur des travaux. — Nonobstant cet arrêt, la compagnie a pris possession du terrain appartenant au sieur Meyer, y a exécuté des travaux de déblai et posé des rails. — Le 14 mars 1857, le sieur Meyer lui a, par exploit signifié au domicile du sieur Moreau, fait défense de continuer le passage sur ses terrains et sommation d'avoir à enlever les rails qu'elle y avait placés. — La compagnie n'ayant tenu aucun compte de cette signification, le sieur Meyer l'a alors, en vertu de l'autorisation par lui préalablement obtenue, citée en référé par exploit signifié au même domicile élu.

Le 25 mars 1857, ordonnance de référé par laquelle le président du tribunal civil de Roanne rejette la prétention du sieur Meyer, et décide qu'il n'y a pas lieu de le réintégrer dans la possession des terrains expropriés jusqu'à nouvelle fixation de l'indemnité.

Appel par le sieur Meyer. — La compagnie a opposé une fin de non-recevoir tirée de ce que l'acte d'appel a été signifié au domicile du sieur Moreau, son ingénieur à Roanne, au lieu de l'être à Paris, au siége de la société.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, sur le moyen de nullité proposé contre l'acte d'appel, que cet acte a été signifié au domicile élu par la compagnie du chemin de fer pour toutes les formalités et pour tous les incidents du règlement de l'indemnité et de la mise en possession du terrain exproprié, domicile où tous les exploits signifiés à la requête de Meyer, même la demande en référé, avaient été reçus et acceptés comme réguliers par la compagnie ; que l'appel dirigé contre la décision intervenue sur cette demande ne forme point une instance étrangère aux procédures pour lesquelles un domicile avait été élu, et qu'ainsi l'acte d'appel a été valablement signifié à ce domicile; —...

Du 22 mai 1857.

NOTE. — La prétention de la compagnie ne pouvait pas évidemment être accueillie, et la difficulté ne se produisait pas ici dans les termes qui ont donné lieu aux arrêts déjà rapportés. Voy. Cass., 4 mars 1857 et 15 janv. 1851 (J.Av., t. 82, p. 95 et 307, art. 2589 et 2692).

ARTICLE 3045.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—BILLET A ORDRE.—LIEU DU PAIEMENT.

Le lieu du paiement indiqué dans un billet à ordre souscrit même pour cause civile est attributif de juridiction pour le tribunal civil de ce lieu (art. 111 *et* 1247, *C. N.).*

(Delahaye *C.* X...)

Le sieur Delahaye, domicilié à Rouen, et non commerçant, a souscrit au profit du sieur Aussy, également non commerçant, un billet de 400 fr., causé pour prêt, et stipulé payable à Pont-Audemer, hôtel du Pot d'Étain.—A l'échéance, protêt au domicile indiqué, et assignation, à la requête du tiers porteur, devant le tribunal civil de Pont-Audemer. — L'assignation a été signifiée au domicile indiqué dans le billet. — Le sieur Delahaye a opposé la nullité de l'assignation et l'incompétence du tribunal de Pont-Audemer.

Le 20 fév. 1857, jugement qui statue en ces termes:

LE TRIBUNAL;—Attendu que le billet à ordre souscrit par Delahaye l'a été en renouvellement d'un autre qui n'était pas encore échu; — Que l'intention des parties a été certainement que les difficultés à naître fussent dévolues au tribunal civil;—Qu'il est certain que l'indication, dans un billet à ordre, d'un lieu pour le paiement, outre qu'elle est attributive de juridiction pour le tribunal de ce lieu, a l'effet d'une véritable élection de domicile qui autorise l'assignation du souscripteur au domicile indiqué;—Dit à tort le moyen d'incompétence, condamne Delahaye à payer la somme.

Appel par le sieur Delahaye.

ARRÊT.

LA COUR;—Adoptant les motifs des premiers juges, — et attendu d'ailleurs qu'il résulte des faits du procès que c'est dans l'intérêt de Delahaye que l'élection de domicile a été faite dans l'arrondissement de Pont-Audemer; — D'où suit que l'assignation a été régulièrement délivrée au domicile élu, confirme.

Du 25 mai 1857.

NOTE. — Conf. *Lois de la Procédure civile,* Q. 274 *bis.*

ARTICLE 3046.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

SAISIE-ARRÊT. — CAISSE D'ÉPARGNE. — DÉPOT. — CONVERSION EN RENTES.

La saisie-arrêt formée sur les sommes déposées à la caisse

d'épargne ne fait pas obstacle à la conversion en rentes sur l'Etat du dépôt dont le montant dépasse 1,000 *fr.* (*L.* 30 *juin* 1851).

(Ribes *C.* Caisse d'épargne.)

La dame Ribes a, le 7 mars 1858, en vertu d'un arrêt portant condamnation contre le sieur Vaché au paiement d'une somme de 52,000 fr., formé opposition à la Caisse d'épargne sur le livret appartenant audit sieur Vaché, et fait défense à la Caisse d'employer aucuns fonds du déposant à l'acquisition de rentes sur l'Etat, prescrite, au delà d'un certain chiffre, par les statuts de la Caisse d'épargne. L'opposition a reçu le visa d'un des chefs de bureau représentant l'agent général de la Caisse. Puis, à la date du 1er avril, la Caisse ayant rencontré dans le nombre des déposants pour lesquels le moment était venu de faire emploi en rentes des sommes par eux déposées, le nom et le livret du sieur Vaché, fit acquisition, au nom de celui-ci, de 50 fr. de rentes. La dame Ribes, prétendant que la Caisse, arrêtée par son opposition, n'avait pas pu convertir une valeur saisissable, frappée de la saisie-arrêt, en valeurs insaisissables, a assigné directement la Caisse d'épargne en paiement du montant de la somme employée.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL;—Attendu que la caisse d'épargne est soumise à des règles spéciales et particulières qui sont déterminées par des dispositions législatives auxquelles elle doit obéir ;—Attendu qu'aux termes de la loi du 30 juin 1851, elle est obligée de convertir en rentes sur l'Etat tous les dépôts lorsqu'ils dépassent un certain chiffre;—Attendu que si une opposition a été formée entre ses mains à la requête de la femme Ribes sur Vaché, et si à cette époque elle était débitrice seulement d'une somme en espèces, cette opposition ne pouvait faire obstacle à l'exécution de la loi et à la conversion en rentes du montant des dépôts effectués ; — Que ladite opposition était une mesure conservatoire qui n'avait pas pour effet d'attribuer à la femme Ribes les sommes dont elle pouvait être créancière, et que la Caisse devait appliquer à Vaché, comme à tous les autres déposants, les principes qui règlent son institution;—Par ces motifs, déboute la femme Ribes de la demande par elle formée.

Du 8 avril 1858.

NOTE. — L'opposition d'un tiers ne pouvait pas avoir pour effet d'empêcher la Caisse d'épargne d'obéir à la loi constitutive de son organisation.

ARTICLE 3047.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS ET TRIBUNAL CIVIL DE MELUN.

Saisie-revendication.—Permission. — Président. — Compétence. — Validité.—Tribunaux.

Le président du tribunal du domicile du fermier est compétent pour autoriser la saisie-revendication des objets déplacés de la ferme sans le consentement du propriétaire, quoique ces objets se trouvent, au moment de la saisie, dans un autre arrondissement (1re espèce).—*La demande en validité d'une saisie-revendication doit être portée devant le tribunal du débiteur saisi et non devant celui du tiers détenteur des objets saisis revendiqués* (2e espèce).

1re Espèce (Prince de Beauveau *C.* Bizon). — Jugement.

Le tribunal ; — En ce qui touche la nullité de la saisie-revendication : — Attendu que l'art. 826 ne prescrit pas devant quel président, celui du tribunal du saisi ou celui des tiers, doit avoir lieu la saisie-revendication ; que, dès lors, il y a lieu de s'en rapporter au droit commun, qui veut que ce soit au président du tribunal du saisi que le propriétaire présente sa requête ; qu'au surplus, s'il en était autrement, la saisie-revendication deviendrait pour ainsi dire impossible, puisque les effets à revendiquer pourraient être placés dans divers arrondissements, et qu'il faudrait présenter autant de requêtes qu'il y aurait eu de déplacements, ce que n'a pas voulu le législateur ; — Attendu que le prince de Beauveau, en présentant sa requête au président du tribunal de Melun, dans l'arrondissement duquel se trouve domicilié le sieur Bizon, partie saisie, a régulièrement agi ; — Attendu que la validité de la saisie dont il s'agit n'est pas autrement contestée ; — Déclare bonne et valable la saisie-revendication.

Du 9 déc. 1853, tribunal civil de Melun.

2e Espèce. (Prince de Beauveau *C.* Bizon.)

Saisie-revendication à la requête du prince de Beauveau de plusieurs objets mobiliers transportés par son fermier Bizon, domicilié dans l'arrondissement de Melun, chez d'autres fermiers domiciliés dans l'arrondissement de Fontainebleau, — demande en validité devant le tribunal de Melun, exception d'incompétence. — Jugement du 22 sept. 1853.

Jugement.

Le tribunal ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 831, C. P. C., la demande en validité de saisie-revendication doit être portée devant le tribunal du domicile de celui sur qui la saisie est faite ; —

Que si elle est connexe à une instance déjà pendante, elle doit être portée au tribunal saisi de cette instance ; — Que, d'une part, ces mots : « celui sur qui la saisie est faite, » doivent s'entendre du débiteur saisi ; — Qu'en l'espèce, le débiteur saisi, Bizou, est domicilié dans l'arrondissement de Melun ; — Que, d'autre part, au moment où la demande en validité de saisie a été formée, le tribunal était saisi déjà d'une demande en résiliation du bail introduite contre Bizou ; — Se déclare compétent ; — Appel.

Arrêt.

La Cour ; — Adoptant les motifs des premiers juges ; — Met l'appel au néant.

Du 22 nov. 1853. — 2e Ch. — MM. Delahaye, prés. — Levesque, av. gén. (*concl. conf.*). — Auvillain et Dupuich, av.

Observations — Le jugement du tribunal de Melun consacre l'opinion de M. *Thomine-Desmazures*, t. 2, p. 422, que j'ai citée, en l'improuvant, dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 2816. Les motifs qui ont déterminé ma conviction s'appuient sur ce que le président du tribunal du lieu où sont les objets revendiqués est plus apte que tout autre à bien apprécier les circonstances qui justifient la saisie et sur ce que le magistrat qui l'autorise doit être nécessairement le même que celui qui est appelé à statuer sur le référé prévu par l'art. 829, C.P.C. Le tribunal de Melun ne s'occupe pas de ces considérations ; il se borne à interpréter le silence de loi et à prétendre que les saisies-revendications seraient presque impossibles lorsque les effets revendiqués seraient situés dans divers arrondissements. La première raison n'est pas sérieuse, c'est la reproduction de la doctrine ci-dessus indiquée : quant à la seconde, je ne vois pas que la nécessité d'obtenir une autorisation spéciale de chaque président compétent nuisît à la bonne administration de la justice et rendît impossibles les saisies-revendications. Il ne faut pas d'ailleurs exagérer la portée de ce jugement qui a, il est vrai, validé la saisie autorisée par le président du tribunal du domicile du saisi, mais qui n'a nullement décidé ni préjugé la nullité de la saisie qui serait autorisée par le président du domicile du tiers détenteur.

L'arrêt de la Cour impériale de Paris entend ces mots de l'art. 831, C.P.C., *celui sur qui elle est faite*, dans un sens autre que celui que je leur ai attribué *loco citato*, p. 356, n° 2822. Selon moi, c'est encore le tribunal du domicile du tiers détenteur qui est compétent pour connaître de la validité de la saisie. — J'ai développé sommairement les motifs de cette opinion. — La Cour de Paris ne les combat pas, et d'ailleurs, dans l'espèce, la litispendance enlevait à la question tout son intérêt.

Le *Journal du Palais* et M. Dalloz rapportent l'arrêt de la Cour de Paris sous la date du 21 nov. — C'est une erreur, car l'arrêt a été extrait du journal *le Droit* qui lui donne la véritable date du 22 nov.

Je n'ai pas pu m'expliquer comment la même affaire entre les mêmes parties avait donné lieu d'abord à un premier jugement du 22 septembre, du tribunal de Melun, et à un arrêt du 22 novembre, puis à un second jugement du 9 décembre du même tribunal.—M. Bioche n'a rapporté que ce second jugement.

ARTICLE 3048.

Question.

Greffier.—Juge de paix.—Taxe.—Dépens.

Par qui doivent être taxés les frais, émoluments et honoraires des greffiers de justice de paix?

En principe il me semble incontestable que la taxe doit être faite par le juge de paix qui constitue le tribunal devant lequel les frais ont été exposés et qui, en vertu de la règle générale, est sans contredit le magistrat le plus apte à apprécier l'état des frais. C'est aussi devant ce magistrat que doit être portée l'action en paiement de ces frais intentée par le greffier (*Lois de la Procédure civile*, n° 8 *bis* et 276 *bis*) ; telle est aussi l'opinion qui s'induit des termes de l'ordonnance du 17 juill. 1825, art. 1er, et de mon *Commentaire du Tarif*, t. 1, *Introd.*, p. 102, nos 24 et suiv.

Il y a lieu cependant de faire une distinction qui est commandée par la nature même des choses.

Le juge de paix agit tantôt comme juge, faisant acte de juridiction, tantôt comme officier public; c'est en cette dernière qualité qu'il procède aux formalités relatives aux scellés, inventaires, etc. Les frais dus au greffier, à raison de ces derniers actes, doivent être assimilés aux frais dus aux autres officiers ministériels, et, selon le droit commun (art.60, C.P.C., décret 16 fév. 1807), la taxe doit en être faite par le président du tribunal civil. Telle est la solution qui résulte d'un arrêt de cassation du 26 avril 1848 (J.Av., t. 76, p. 329, art. 1088) et d'un jugement du tribunal civil de Bordeaux, du 4 juin 1851 (t.77, p. 441, art. 1321, § 12).

La question de principe a été examinée par M. Jay, dans les *Annales de Justice de paix*, 1855, page 9, et voici les considérations sur lesquelles cet estimable jurisconsulte base son opinion plus absolue que celle que j'ai exprimée ci-dessus :

« Cette question ne paraît à nos yeux faire aucune difficulté, et nous ne nous en occuperions pas si nous ne savions

qu'il y a en France quelques présidents de tribunaux civils de première instance qui prétendent qu'à eux seuls appartient le droit de taxer les frais et émoluments des greffiers des justices de paix.

« Or, il existe une ordonnance rendue tout exprès pour régler cette matière, l'ordonnance du 25 juill. 1825. Les considérants qui précèdent cette ordonnance expriment formellement que son objet et son but ont été de confier aux juges de paix une surveillance sur la taxe des actes de leurs greffiers; et le texte le démontre plus virtuellement encore, puisque, selon l'art. 1er : « Aucuns frais ni émoluments ne pourront être perçus par les greffiers de justice de paix, *que sur des états dressés par eux* qui seront *vérifiés et visés par le juge de paix.* »

« Comment peut-on dire, en présence d'un pareil texte, si spécial et si clair, que cet article ne donnerait mission aux juges de paix que d'examiner en quelque sorte les notes des greffiers, et que le droit de taxer définitivement n'en resterait pas moins au président du tribunal civil ?

« Pourquoi, d'ailleurs, le président du tribunal de première instance aurait-il, à l'exclusion du juge de paix, droit de taxer les émoluments du greffier ? La taxe n'est pas un acte d'exécution ; c'est tout simplement le règlement des frais qui ont été adjugés par un jugement, s'il s'agit de dépens ; et l'on sait que la liquidation des dépens est faite par le jugement lui-même ; c'est aussi en vertu du jugement que le paiement en est poursuivi. Alors s'il s'élève sur l'exécution des difficultés, il s'agit de prononcer sur une saisie mobilière ou immobilière, ce n'est plus sans doute devant le juge de paix que la contestation doit être portée, mais ce n'est pas non plus devant le président du tribunal de première instance, c'est devant le tribunal lui-même dans les attributions exclusives duquel il entre de prononcer sur *l'exécution des jugements des juges de paix.*

« Mais la taxe n'est pas, nous le répétons, une mesure d'exécution. Il est, au reste, de règle générale que les taxes de dépens sont faites par les tribunaux qui ont rendu les jugements. Ainsi, d'après l'art. 543, C.P.C., la liquidation des dépens et frais sera faite, en matière sommaire, par le jugement qui les adjugera ; et comme les matières commerciales sont toutes matières sommaires, la Cour de cassation a jugé, par arrêt du 17 janv. 1842, que les dépens devant les tribunaux de commerce sont liquidés par le jugement qui les adjuge, et qu'en cas d'oubli l'omission doit être réparée par le tribunal, le président n'ayant qualité ni pour taxer seul les dépens, ni pour rendre la taxe exécutoire.

« Le juge de paix forme à lui seul tout son tribunal ; quand donc les dépens sont taxés par le juge de paix, c'est comme s'ils l'étaient par le tribunal de paix ; et les principes sur la

taxe des dépens sont, comme on le voit, partout les mêmes.

« Mais les partisans de la taxe par le président du tribunal civil n'ont pas songé aux inconvénients qui, à part la violation de l'ordonnance de 1825, entoureraient cette taxe ainsi faite ; et, d'abord, pourquoi forcer le juge de paix *à vérifier et à viser* les mémoires des greffiers, s'il faut ensuite une autre vérification ou un autre visa ? Ne serait-ce pas là exposer le juge de paix et le président du tribunal civil à de fréquents conflits, contraires aux intérêts de la justice et au respect dont elle doit être entourée ?

« En outre, n'était-il pas nécessaire que la procédure des justices de paix restât enfermée dans le canton, et ne fallait-il pas éviter surtout aux parties ces voyages dispendieux au chef-lieu de l'arrondissement pour soumettre au président du tribunal d'arrondissement une difficulté minime, quelques francs à retrancher ou à ajouter sur les frais d'expédition d'un jugement, d'apposition ou de levée des scellés et des conseils de famille ?

« C'est donc au juge de paix et non au président du tribunal de première instance qu'appartient la taxe ou le règlement des frais, émoluments et honoraires des greffiers des justices de paix. »

ARTICLE 3049.

COUR D'APPEL DE LIÉGE ET TRIBUNAL CIVIL DE GAND.

ACTION AD FUTURUM. — DOMMAGE ÉVENTUEL. — RESPONSABILITÉ. — SUCCESSION. — PARENTÉ.

Sont non recevables, l'action tendant à faire déclarer mal fondée une protestation faite par une société anonyme concessionnaire d'un pont contre des travaux de dérivation d'une rivière, en vue de la responsabilité d'un dommage dans l'éventualité d'un péril (1re espèce);— *l'action tendant à faire déclarer, en l'absence de toute contestation actuelle, qu'une partie est parente d'un défunt au degré successible* (2e espèce).

1re ESPÈCE (L'Etat *C.* Société du pont de la Boverie).

Jugement du tribunal civil de Liége en ces termes :

LE TRIBUNAL; — Attendu que, par le jugement rendu en cause d'entre parties le 3 février 1855, l'État a été déclaré non recevable dans l'expertise par lui postulée, et provoquée à raison des protestations faites par la société du pont de la Boverie contre l'exécution des travaux de la dérivation de la Meuse, qui menaçaient l'existence de ce pont et qui aggravaient les risques et les détériorations auxquels il serait exposé par suite de ces travaux ; — Que ce jugement est

fondé, en droit, sur ce que les expertises comme les enquêtes *ad futurum* ne sont plus admises sous la législation actuelle; que ce jugement est aujourd'hui coulé en force de chose jugée; — Attendu que la seule différence qu'il y ait entre la contestation terminée par le jugement précité et celle dont le tribunal est saisi par l'assignation du 21 mars dernier est que l'Etat, ici demandeur, ne conclut pas à une expertise basée sur les protestations de la société défenderesse, mais à ce que le tribunal déclare cette dernière non fondée dans ses protestations et oppositions contre l'exécution des travaux de la dérivation de la Meuse, et qu'eu égard aux vices de construction et d'entretien du pont de Longdoz, l'Etat n'est pas responsable, même dans l'éventualité de la chute prévue par ladite société; — Que l'Etat veut ainsi obtenir l'expertise dont il a été débouté lors de sa première action, en mettant, dans le dispositif de ses conclusions de l'action actuelle, ce qui ne constituait que les motifs de ses conclusions de sa première action; qu'en d'autres termes, il veut obtenir par une voie indirecte ce dont il a été débouté par une voie directe; — Attendu que ce déguisement de l'action ne change aucunement l'état du litige, qui n'est toujours fondé que sur des éventualités qui ne peuvent être vérifiées que d'une manière hypothétique et problématique d'après les faits tels qu'ils sont articulés; que le tribunal ne peut donc que persister dans les motifs de son jugement du 3 février dernier, qui sont ici censés insérés, et dans la décision par lui portée; — Que les protestations de la société défenderesse ne sont elles-mêmes basées que sur des éventualités outre qu'elles ne sont pas des actes du procès; que, si elles l'étaient, elles pourraient peut-être donner lieu à l'action *ex lege diffamari*, ainsi connue dans l'ancien droit; mais qu'en supposant que cette action fût encore recevable sous l'empire du droit moderne, il faudrait au moins qu'elle fût fondée sur une contestation née et actuelle, les actions comme les enquêtes ou les expertises *ad futurum* ne pouvant être admises, et que cet intérêt né et actuel n'existe pas dans l'espèce. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la société intimée n'a protesté contre la dérivation de la Meuse qu'en vue de la responsabilité du dommage dans l'éventualité du péril ou de la détérioration d'un pont qui fait partie de sa concession et traverse le bras de l'Ourte à Longdoz; que le Gouvernement demande que cette protestation soit déclarée non fondée, mais qu'elle ne porte aucune atteinte, aucun trouble aux droits de l'Etat et laisse subsister comme auparavant l'obligation incombant à la société concessionnaire de justifier la clause et la valeur du dommage s'il venait à se réaliser; que l'action est donc sans intérêt et non recevable de ce chef; — Considérant que le pont en litige

a été construit en 1835 sous la surveillance de l'administration, conformément au plan et aux prescriptions du cahier des charges; qu'il a été reçu définitivement et éprouvé par le temps qui s'est écoulé depuis, comme par les inondations extraordinaires auxquelles il a résisté ; qu'aussi le Gouvernement n'en demande ni la démolition ni la réparation, mais qu'il veut faire juger que l'État ne sera pas responsable dans l'événement incertain de la chute du pont après le déversement des eaux de la Meuse dans le bras de l'Ourte ; — Considérant que pour agir en justice il faut un intérêt né et actuel ; qu'un dommage purement éventuel et moins encore l'irresponsabilité de ce dommage ne peuvent servir de base à une action judiciaire ; que, par suite, l'expertise réclamée à cette fin est inadmissible, d'autant plus que les faits articulés sont les uns sans utilité ou sans portée et les autres contredits par ceux de la cause ; — Considérant que l'action dirigée subsidiairement contre Frémersdorff doit subir le sort de l'action principale ; — Par ces motifs, met l'appellation à néant...

Du 13 août 1855. — Cour d'appel de Liége. — 1re Ch. — MM. de Behr, prés. — Hennequin, Fabry, Dewandre, av.

2e ESPÈCE (Bailleul C. Leirens.) — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'aux termes des conclusions signifiées à la requête des parties de Maertelaere, le 20 novembre 1856, leur demande, dirigée contre les exécuteurs testamentaires de feu M. Jean-Jacques Lacombe, décédé à Gand, tend principalement à ce qu'il soit déclaré pour droit que les demandeurs ont justifié : 1° être descendants légitimes de François-Antoine Bailleul, époux de Marie-Anne Locqueneux, trisaïeul mater-pater-pater-paternel du défunt ; 2° être en outre parents au septième degré de parenté civile avec le testateur ; — Attendu que quelque apparence d'utilité que puisse avoir cette demande pour les parties de Maertelaere, toujours est-il certain qu'elle n'est pas admissible, qu'elle n'est pas compatible avec les principes de notre droit actuel, ni avec ceux de notre organisation judiciaire, où les tribunaux ne sont institués que pour prononcer sur des contestations nées, sur des demandes ou instances par lesquelles quelqu'un exerce actuellement son droit de poursuivre en justice ce qui lui est dû ou ce qui lui appartient, et nullement pour préparer des titres ou des moyens de preuve aux parties, aux fins d'appuyer ainsi des demandes qu'elles se réservent de ne former que plus tard ; qu'on ne peut se défendre de reconnaître que, sous quelque aspect qu'on envisage la demande des parties de Maertelaere, on doit toujours y voir une procédure de pure précaution, une voie, un moyen de preuve ou d'instruction à futur, qui ne se rattache à aucune demande actuellement formée de ce qui est dû ou de ce qui

appartient auxdites parties ; — Que cette procédure, réminiscence d'une législation ancienne depuis longtemps abolie, constitue une véritable anomalie dans l'esprit de nos lois actuelles, et doit être proscrite au même titre que les enquêtes d'examen à futur, admises dans l'ancien droit belgique, et aujourd'hui définitivement abrogées par l'art. 1041, C.P.C. ; — Par ces motifs, faisant droit, déclare les parties de Maertelaere non recevables *hic et nunc* en leurs demandes, fins et conclusions par elles prises.

Du 24 déc. 1856. — Trib. civ. de Gand. — MM. Lelièvre, prés. — Gilquin, D'Elhoungne, av.

Remarque. — Si l'on compare ces deux espèces aux précédents déjà rapportés et qu'on les rapproche de la doctrine développée J.Av., t. 74, p. 177, art. 642, on demeurera convaincu que la Cour de Liége a méconnu les véritables principes en refusant d'infirmer l'autorité de protestations qui tendaient à impliquer la responsabilité de l'Etat, tandis que le tribunal de Gand a eu raison de refuser d'accueillir la prétention de parties qui pouvaient parfaitement se mettre en position, en prenant qualité, de provoquer une décision judiciaire. — Voy. les arrêts rapportés J.Av., t. 74, p. 84, art. 621 ; — t. 76, p. 375, art. 1110 ; — t. 77, p. 631, art. 1397, et t. 79, p. 545, art. 1928.

ARTICLE 3050.

COUR DE CASSATION.

1° Action possessoire.—Acte administratif.

2° Action ad futurum.—Déni de justice.—Réserves.

1° *L'autorité judiciaire est compétente pour statuer sur une action possessoire ayant pour objet la maintenue en possession de l'eau d'une source communale qu'un tiers a détournée à son profit, en exécutant des travaux autorisés par l'administration, pourvu qu'en statuant les tribunaux s'abstiennent de rien ordonner en ce qui touche les travaux autorisés par l'administration.*

2° *Le juge saisi d'une action possessoire ayant pour objet la maintenue en possession des eaux d'une source détournées par un tiers, peut, sans déni de justice, se borner à condamner les défendeurs à restituer l'eau par tels moyens qu'ils aviseront, sauf à statuer plus tard sur les difficultés éventuelles auxquelles pourrait donner lieu l'exécution du jugement.*

(Charlet *C.* Fournier).

Les frères Charlet obtiennent du maire de Saint-Amour l'autorisation d'exhausser les parois d'un abreuvoir communal

contigu à leur propriété et dont les eaux, après avoir traversé un chemin public, servaient à l'irrigation du pré de la demoiselle Fournier. En faisant exécuter cet exhaussement, ils pratiquent dans la paroi une ouverture par laquelle s'écoule le trop-plein de l'abreuvoir qui est recueilli par eux dans une tranchée d'irrigation et qui cesse d'alimenter le pré de la demoiselle Fournier.—Action possessoire de la part de cette dernière. — 13 déc. 1853, sentence du juge de paix qui ordonne que l'abreuvoir sera rétabli dans son état primitif. — Appel.—7 juin 1854, jugement du tribunal civil de Mâcon en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Considérant que l'action possessoire intentée contre les frères Charlet par la demoiselle Fournier, devant M. le juge de paix du canton de la Chapelle de Quinchay, n'avait trait qu'à la possession d'une eau provenant d'un abreuvoir public communal, et non point d'une source existant dans le fonds des frères Charlet ; d'où la conséquence que la commune étant en dehors du procès et ne contestant pas l'eau à la demanderesse, il n'y avait point lieu à l'application des art. 641 et 642, C. N., dont les frères Charlet ne pouvaient se prévaloir ; — Qu'il s'agissait simplement de décider lequel des frères Charlet ou de la demoiselle Fournier était en possession annale de l'eau litigieuse, sans qu'il fût besoin de constater s'il existait des ouvrages apparents ; — Considérant qu'il est reconnu et constant, en fait, 1° Que la demoiselle Fournier avait la possession plus qu'annale de l'eau pour l'irrigation de son pré ; — 2° Que les frères Charlet l'en ont privée depuis moins d'un an, en modifiant l'état de l'abreuvoir communal, du consentement du maire seul, qui n'avait point le pouvoir de les autoriser à faire de semblables travaux ; — Considérant que, dans ces circonstances, et s'agissant de simples intérêts privés au débat, c'est à bon droit que M. le juge de paix a maintenu la demoiselle Fournier en possession ; — Que seulement il n'y a pas lieu d'ordonner le rétablissement par un particulier d'un ouvrage communal, mais de condamner les frères Charlet à restituer l'eau par tels moyens qu'ils aviseront ; — Par ces motifs, le tribunal déclare le maire de la commune non recevable et le condamne en son nom personnel aux dépens de son indue intervention ; — Dit qu'il a été bien jugé par le jugement dont est appel, en ce que la demoiselle Fournier a été maintenue dans la possession des eaux ; — Défend aux frères Charlet de l'y troubler à l'avenir ; — Emendant quant à l'abreuvoir, condamne les frères Charlet à restituer au pré de la demoiselle Fournier, par tels moyens qu'ils aviseront, les eaux dont ils ont privé ce pré ; et faute par eux de le faire dans le délai d'un mois, autorise la demoiselle Fournier à reprendre les eaux aux frais des appelants, dont exécutoire sera délivré à vue des quittances des ouvriers. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu que l'autorisation donnée aux frères Charlet par le maire de la commune de Saint-Amour ne recevait d'application qu'en ce qui concernait l'exhaussement des parois de l'abreuvoir communal; qu'à cet égard, la sentence du juge de paix ayant prescrit le rétablissement des lieux en leur ancien état, et cette décision ayant été réformée en appel à raison de l'incompétence sur ce chef de l'autorité judiciaire, loin d'encourir le reproche d'avoir excédé ses pouvoirs, le tribunal de Mâcon s'y est strictement renfermé; — Attendu, en ce qui touche le cours des eaux à leur sortie de l'abreuvoir public, qu'il est constaté au procès que les demandeurs les ont immédiatement recueillies dans un fossé pratiqué par eux sur leur propriété; qu'à ce sujet, le maire n'a pas eu à intervenir, puisqu'il ne s'agissait plus que d'un travail exécuté en dehors du fonds communal; qu'en ordonnant de restituer l'eau au pré Fournier, le tribunal a prononcé sur une contestation entre particuliers, placée exclusivement dans les limites de sa compétence, et n'a porté aucune atteinte à l'acte administratif, étranger à cette partie des nouvelles œuvres qui avaient motivé l'action possessoire; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que la possession plus qu'annale, avant ces nouvelles œuvres, des eaux dont il s'agit est reconnue au profit du pré Fournier; que si, aux termes des art. 641 et 642, C. N., la prescription des eaux de source ne s'acquiert, et, par suite, si l'action possessoire n'est admise qu'à la condition d'avoir fait et terminé sur le fonds servant des ouvrages apparents, afin de faciliter la chute et le cours de l'eau vers le fonds inférieur, cette condition, exigée dans l'intérêt du fonds où naît la source, est invoquée à tort par les demandeurs, puisque, dans l'espèce, la source naît sur le fonds communal, et qu'avant l'entreprise des frères Charlet, il ne pouvait être question de grever leur propriété d'aucune servitude; qu'ils étaient donc sans qualité pour se prévaloir des art. 641 et 642, afin de faire réputer précaire la possession de la défenderesse; que le jugement attaqué ne peut, dès lors, avoir été rendu en violation de ces dispositions légales; — Sur le troisième moyen : — Attendu qu'en autorisant Fournier, en sa qualité de tuteur, à reprendre les eaux détournées de leurs cours, par le fait des demandeurs, contrairement à la possession d'an et jour de Victorine Fournier, s'ils laissent passer le délai qui leur est assigné, sans les rendre à leur ancien cours, loin de cumuler indûment le pétitoire et le possessoire, le tribunal de Mâcon s'est renfermé dans ses attributions comme juge du possessoire, déterminées par les art. 25, C. P. C., et 6, § 1, de la loi du 25 mai 1838; — Sur le quatrième moyen : — Attendu que, s'il vient à s'élever des difficultés sur l'exécution du jugement, en ce qui concerne le mode de réintégration des eaux à leur ancien cours, la déci-

sion en appartiendra de plein droit au tribunal qui l'a rendue, et que la prévision de ces difficultés purement éventuelles ne saurait constituer contre ce jugement une ouverture à cassation; — Rejette, etc.

Du 11 août 1856. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — Nicias-Gaillard, 1er av. gén. (*concl. conf.*).—Jousselin, de la Chère, av.

NOTE.—Cette décision est parfaitement fondée. Sans empiéter en rien sur les droits de l'administration, l'autorité judiciaire peut statuer sur les intérêts privés qu'un fait indépendant de l'acte administratif met en jeu.

Quant aux difficultés éventuelles, on peut, jusqu'à un certain point, admettre que la question rentrait dans la théorie des actions *ad futurum* (Voy. sous l'article précédent le jugement du tribunal civ. de Bruxelles). Cependant l'intérêt était assez actuel pour que les juges eussent pu indiquer aux parties les moyens pratiques d'exécuter la décision intervenue.

ARTICLE 3051.

COUR D'APPEL DE BRUXELLES.

EXPLOIT. — AJOURNEMENT. — ÉTRANGER. — RÉSIDENCE.

N'est pas valable comme étant donné au lieu de la résidence actuelle l'exploit d'ajournement signifié à un étranger dans l'hôtel garni où il a logé pendant quatre jours antérieurement à la date de l'exploit dont la copie a été laissée au maître de l'hôtel (art. 69, § 8, C.P.C.).

(Alatorre *C.* Moes.) — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu, en fait, que l'appelant, sujet mexicain, est descendu, le 11 fév. dernier, venant de Paris, à l'hôtel de Suède en cette ville de Bruxelles, où il a séjourné jusqu'au 15 du même mois; et que les registres de la police locale, d'après la déclaration que le maître de l'hôtel était tenu d'y faire, portent l'énonciation que le nommé Florès Alatorre a logé à l'hôtel de Suède, rue de l'Evêque, depuis le 11 jusqu'au 15 fév. 1854; — Attendu que cette déclaration est tout à fait étrangère à l'appelant, qui n'y a pris aucune part et qui n'a en aucune autre circonstance manifesté l'intention d'établir sa résidence à l'hôtel de Suède; — Attendu que c'est le 2 du mois de mars que l'intimé a fait assigner l'appelant devant le tribunal civil pour l'audience du 3, aux fins de faire déclarer exécutoire dans ce pays le jugement rendu contre lui par le tribunal de commerce de Paris, le 24 janv. 1854; — Attendu que cette assignation a été faite à l'hôtel de Suède, parlant au maître de l'hôtel, Vancutsem; — En

droit : — Attendu que l'intimé prétend, pour établir la validité de cette assignation, que l'appelant, n'ayant pas de domicile connu en Belgique, a pu, aux termes du n° 8 de l'art. 69 du C. de proc. civ., être assigné au lieu de sa résidence actuelle ; — Attendu que la loi, en permettant, par dérogation au principe général qui exige que toute assignation soit faite à personne ou domicile, que, dans le cas prévu par le n° 8 de l'art. 69, l'assignation soit faite à la résidence actuelle de la personne assignée, n'a ni entendu ni pu entendre que cet acte pût être fait partout où l'étranger se serait trouvé un moment, mais qu'elle a nécessairement entendu par résidence l'endroit où il résidait depuis un temps plus ou moins long et où les rapports qu'il avait établis donnaient la certitude morale que la signification à lui adressée lui serait remise ; — Attendu que le court séjour que fait un voyageur dans l'hôtel où il descend à son arrivée dans une ville étrangère ne peut être considéré comme constitutif d'une résidence légale qu'il doit être censé conserver jusqu'à déclaration contraire faite à la police locale ; — Attendu dès lors que l'assignation du 2 mars est entachée de nullité, aux termes de l'art. 70 du C. de proc., et que cette nullité entraîne celle du jugement rendu le 3 mars et de tous les actes qui en ont été la conséquence et dont la presque totalité se trouve d'ailleurs entachée du même vice ; — Par ces motifs, déclare nul l'exploit d'assignation donné à l'appelant à la requête de l'intimé par l'huissier Troignée le 2 mars 1854.

Du 11 août 1854. — 1re Ch. — MM. de Page, prés. — Cloquette, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Stevens, Leloir, av.

Note.— Dans l'état des faits relatés par l'arrêt, toute autre solution était impossible. Il n'y avait pas *résidence*, mais simplement *passage ;* et si avec la Cour suprême j'ai décidé, dans les *Lois de la Procédure civile*, n° 371 *ter*, que l'étranger pouvait être assigné au lieu où en fait il avait sa résidence, c'est, bien entendu, en considérant comme constituant une résidence le lieu indiqué par cet étranger lui-même sous cette qualification dans des actes antérieurs, et où depuis quelque temps il avait établi son habitation.

---

article 3051 *bis.*

COUR DE CASSATION.

Ressort.—Solidarité.—Juge de paix.

Est susceptible d'appel le jugement d'un juge de paix qui statue sur une demande en paiement d'une somme supérieure à 100 *fr., réclamée solidairement contre plusieurs défendeurs, alors même que le jugement a écarté la solidarité et condamné chacun des défendeurs à une quote-part de la dette inférieure à* 100 fr.

(Dubois *C.* Boismann).

31 mars 1855. — Jugement du tribunal civil de Chateaubriand, ainsi conçu :

Le tribunal ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 1 de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent de toute action personnelle ou mobilière en dernier ressort jusqu'à la valeur de 100 fr.; — Attendu que, par l'effet de la division dont il vient d'être parlé, la valeur du litige respectivement à chacun des appelants, défendeurs en première instance, était inférieure à ce chiffre ; — Attendu qu'il importe peu que l'intimé ait devant les premiers juges conclu à une condamnation solidaire contre les appelants ; qu'en effet le droit d'être jugé en premier ou en dernier ressort ne peut dépendre de la forme de la demande, mais bien de la somme, objet du litige, la partie ne pouvant substituer arbitrairement sa volonté à celle de la loi pour faire fléchir ou modifier les règles relatives à la compétence qui sont d'ordre public ; — Attendu, en conséquence, que c'est à bon droit que le premier juge a considéré sa sentence comme rendue en dernier ressort et l'a qualifiée ainsi. — Pourvoi.

Arrêt.

La Cour ; — Vu l'art. 1 de la loi du 25 mai 1838 ; — Attendu que la demande tendait à une condamnation solidaire de 145 fr., ce qui excède le taux du dernier ressort ; — Attendu qu'il importe peu que le jugement définitif ait déclaré que la solidarité n'existait pas ; qu'il suffit qu'elle ait été demandée pour exclure le dernier ressort ; que c'est la chose demandée, et non la chose accordée, qui sert de base à la fixation du dernier ressort ; — Attendu que, dès lors, le jugement attaqué, en refusant d'admettre l'appel du jugement du juge de paix, a violé l'art. 1 précité de la loi du 25 mai 1838 ; — Casse, etc.

Du 14 juill. 1856. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — Nicias-Gaillard, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Herold et Aubin, av.

Note. — Cet arrêt consacre mon opinion. V. *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 585, note VII. — Même solution en cas d'indivisibilité, Caen, 5 mai 1855 (J.Av., t. 81, p. 165, art. 2303). On sait, du reste, que la jurisprudence de la Cour de cassation décide dans le même sens la question du ressort agitée lorsqu'il y a plusieurs héritiers, demandeurs ou défendeurs, et divisibilité de la créance ou de la dette sans solidarité. Cass., 5 nov. 1856 (t. 82, p. 108, art. 2596) ; *contrà*, Bourges, 6 juill. 1857 (p. 658, art. 2863). La question va être soumise aux chambres réunies de la Cour suprême.

ARTICLE 3052.

COUR IMPÉRIALE DE DOUAI.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE.—APPEL.

La femme mariée doit se pourvoir auprès du tribunal du domicile commun, et non devant la Cour, pour obtenir l'autorisation de plaider en appel contre son mari (art. 861, C.P.C.).

(Richard).— ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le débat entre le mari et la femme sur le fait d'autorisation doit, comme tout autre litige, être soumis aux deux degrés de juridiction ; — Attendu que le C. Nap., art. 219, désigne le tribunal de première instance du domicile commun comme devant connaître de la difficulté, et que l'art. 861,C.P.C., en réglant la forme de l'action, ne déroge point à cette règle et se réfère au prescrit de l'art. 59 du même Code ; — Attendu qu'en vain on allègue l'inconvénient de soumettre au juge qui a pu rendre la sentence qu'il s'agit d'attaquer, la question de savoir s'il y a lieu de se pourvoir par appel ; qu'en effet, d'une part, il n'y a pas manque de respect à l'égard du juge, lorsqu'on use du droit de soumettre à l'épreuve de l'appel une sentence rendue en premier ressort, et que, d'autre part, la femme pourrait interjeter appel de la décision qui repousserait à tort sa demande d'autorisation;— Attendu que, lorsqu'il s'agit pour la femme d'interjeter appel, on ne saurait considérer la demande d'autorisation comme un incident de l'instance d'appel que régulièrement l'autorisation devrait précéder ; — Qu'on le peut d'autant moins que le mari est cité, non à l'audience, mais en chambre du conseil ; — Par ces motifs : — Donne défaut contre Edouard Richard, non comparant, et, pour le profit, se déclare incompétente.

Du 14 mars 1857. — 2e Ch.— MM. Danel, prés.—Flamant, av.

REMARQUE. — Cet arrêt confirme l'opinion exprimée dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 380, note 1. Il n'est qu'un cas où la Cour doive être directement saisie : c'est celui de l'appel du jugement qui a refusé l'autorisation. La même Cour avait cependant jugé en sens contraire le 28 nov. 1855 (BLOUME) par un arrêt par défaut contre le mari, ne contenant d'autre motif que celui-ci : « Attendu que la demande à fin d'autorisation est régulière dans la forme et juste au fond.» D'après un arrêt de la Cour de cassation du 2 août 1853 (J.Av., t.80, p.111, art.2042), le tribunal de première instance est seul compétent quand l'autorisation est demandée avant l'appel; il cesserait de l'être après l'appel, lorsque l'autorisation est demandée incidemment à l'instance déjà engagée. L'es-

pèce sur laquelle cette décision est intervenue explique la solution ; mais j'ai fait remarquer que cette distinction ne saurait être admise en principe. MM. Demolombe (t. 4, n° 262), et Bertin, *Chambre du conseil* (t. 2, n°s 42, 43, 44), pensent que la Cour est seule compétente. Ces auteurs enseignent aussi, contrairement à un arrêt de la Cour suprême du 27 mai 1846 (J.Av., t. 71, p. 583), que la Cour de cassation est seule compétente pour autoriser la femme à se pourvoir contre un arrêt. Par cette dernière décision, la Cour régulatrice a déclaré le tribunal de première instance compétent et admis que l'autorisation était valablement sollicitée et obtenue postérieurement à la signification de l'arrêt d'admission. Cette doctrine est difficile à concilier avec celle qui résulte de l'arrêt de 1853 précité.

ARTICLE 3053.

COUR DE NIMES.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE. — FOLLE ENCHÈRE. — ADJUDICATION. — ASSIGNATION. — COMPARUTION.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — FOLLE ENCHÈRE. — SIMULATION. — NULLITÉ.

1° *Pour que l'adjudication sur folle enchère soit valable, il suffit que les formalités prescrites par les art.* 735 *et* 736, *C.P.C., aient été remplies ; il n'est pas prescrit que le fol enchérisseur soit assigné pour le jour de l'audience ni qu'il assiste à cette audience, ni que le procès-verbal d'adjudication contienne injonction de délaisser l'immeuble.*

2° *Les poursuites de folle enchère simulées dans le but de consolider une vente volontaire sous seings privés doivent être annulées comme contraires aux dispositions de l'art.* 743, *C.P.C.*

(Laurent et Gary *C.* Isombard).

L'arrêt de Cour de cassation du 18 avril 1855, rapporté J.Av., t. 80, p. 488, art. 2174, avait renvoyé l'affaire devant la Cour de Nîmes ; cette Cour, sur la procédure, a confirmé mon opinion; mais, au fond, la simulation paraît avoir été établie, et c'est alors avec raison que l'arrêt a prononcé la nullité de la folle enchère.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le jugement du 6 nov. 1850, sur poursuite de folle enchère, est attaqué à la fois par les mariés Laurent pour cause de nullité en la forme, et pour cause de nullité au fond ; — En ce qui concerne les moyens de nullité en la forme : — Adoptant les motifs des premiers juges, sauf celui relatif à la solidarité entre le sieur Gary et la dame Laurent, ce motif consacrant, dans l'extension qui lui a été donnée par le tribunal de Narbonne, une théorie fondée

sur une erreur de droit (1) ; — Au fond : — Attendu que de tous les faits et circonstances de la cause, des aveux judiciaires des intimés et de leur correspondance, résulte la preuve qu'au mois d'août 1850, une convention est intervenue par les soins de Me Birat, notaire à Narbonne, et dans son cabinet, entre les intimés et la dame Laurent, en vertu de laquelle fut organisée une poursuite simulée de folle enchère qui devait consolider la propriété entre les mains des acquéreurs, porteurs d'actes sous seing privé ; — Attendu que ce fait, tenu pour constant par la Cour, et qui domine toute la cause, ne présente pas néanmoins les caractères du dol et de la fraude qu'y prétendent trouver les mariés Laurent, mais que, réduit aux éléments de la simple simulation, il suffit pour enlever toute sincérité, et, par conséquent, toute valeur à la poursuite en folle enchère et au jugement qui l'a consommée, et pour entacher ce jugement d'une nullité radicale ; — Attendu que les principales circonstances qui amènent la Cour à reconnaître et à proclamer cette vérité sont le suivantes :— 1° L'interrogatoire Lassère et consorts sur faits et articles, et leurs réponses par lesquelles ils ont reconnu la réalité des ventes sous seing privé, confessé leur prise de possession et leur jouissance, antérieurement à l'adjudication sur folle enchère ; — 2° La réponse de Me Birat à l'acte extrajudiciaire du 7 oct. 1854, reponse par laquelle il a reconnu l'existence desdites ventes ; — Attendu, quant à Yzombard, que, sans doute, il serait véritable propriétaire, s'il avait sérieusement acquis les biens qui lui ont été adjugés, dans l'ignorance de la simulation de cette adjudication ; mais qu'il a connu cette simulation et qu'il y a coopéré ; — Que cela résulte : 1° De la lettre dudit sieur Yzombard à la dame Laurent, du 24 décembre 1852, lettre dans laquelle il fait à cette dame des propositions d'arrangement, et de laquelle il résulte que les hoirs Calas se sont tout à fait effacés du litige, et que lui Yzombard est entièrement maître de la situation; — 2° De cette circonstance qu'il a exécuté jusqu'à concurrence de 72,000 fr. les ventes privées qui avaient été consenties par les mariés Laurent, ce qui ressort de l'élection de command qui a été faite non-seulement en sa faveur, mais encore en faveur des six principaux acquéreurs, et pour chacun d'eux jusqu'à concurrence de leurs acquisitions partielles ; — Attendu que ces faits ainsi reconnus et constatés, la simulation qui en résulte est réprouvée par la loi ; — Qu'en effet, l'art. 743, C.P.C., porte que les immeubles appartenant à des majeurs, maîtres de disposer de leurs droits, ne pourront, à peine de nullité, être mis aux enchères, en justice, lorsqu'il s'agira de ventes volontaires ; — Attendu que cette nullité doit, à plus forte rai-

(1) Voy. les motifs de ce jugement et mes observations, J.Av., t.77, p. 596 et 600, art. 1387.

son, être prononcée lorsque la vente volontaire se déguise, comme dans l'espèce, sous la forme d'une vente judiciaire; — Que dans ce cas, en effet, le vendeur ne pourrait exercer l'action en rescision pour cause de lésion qu'il a le droit d'exercer dans toute vente volontaire; —Les créanciers inscrits seraient obligés de faire une surenchère d'un sixième au lieu d'un dixième ;— Enfin, les tribunaux se trouveraient dans l'impossibilité de réprimer l'abus que le législateur a voulu proscrire par l'introduction, dans la loi, de l'art. 743, C.P.C.;—Qu'ainsi c'est pour arriver à un résultat prohibé par la loi qu'a été ourdi ce concert de simulation, qui au lieu du caractère sincère et sérieux que doivent revêtir les transactions et qui est la condition essentielle de leur vitalité, ne présente qu'un simulacre de procédure et d'adjudication incapable de soutenir les regards de la justice; — Par ces motifs : — ..... Sans s'arrêter au moyen de dol et de fraude plaidés dans l'intérêt des mariés Laurent; — Accueillant, au contraire, le moyen pris de la simulation ; — Casse et annule l'adjudication sur folle enchère prononcée en faveur d'Yzombard et autres, le 6 nov. 1850; — Remet les parties au même état qu'auparavant; ordonne la restitution des fruits perçus depuis l'indue possession ; — Dit qu'il n'y a lieu à prononcer des dommages-intérêts au profit des mariés Laurent.

Du 9 fév. 1858. — 1re Ch. — MM. Teulon, p.p. — Jules Favre (de Paris) et Alph. Boyer, av.

ARTICLE 3054.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

CONTRAINTE PAR CORPS.—JUGEMENT.—APPEL.—CRÉANCIER.

La faculté d'interjeter appel au chef de la contrainte par corps des jugements rendus en dernier ressort sur les autres chefs n'est accordée qu'au débiteur. Le créancier ne peut appeler du jugement en dernier ressort qui a refusé d'accorder la contrainte (*art.* 20, *L.* 17 *avril* 1832).

(Ramay et Collet *C.* Thiébaud). — ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 20 de la loi du 18 avril 1832 et 7 de la loi du 16 déc. 1848; — Attendu que, dans les affaires où les tribunaux civils ou de commerce statuent en dernier ressort, la disposition de leur jugement relative à la contrainte par corps est sujette à appel; — Attendu qu'il résulte du texte des articles précités, que le droit d'appel en cette matière a été introduit dans l'intérêt unique du débiteur; que tel est d'ailleurs l'esprit de la loi qui a voulu consacrer une exception favorable à la liberté, d'où il suit que le créancier à qui la contrainte par corps est refusée, ne peut pas interjeter appel;

— Attendu que Ramay et Collet ont actionné Thiébaud devant le tribunal de commerce de Marseille, en paiement d'une somme de 1,000 fr., et ont conclu à l'adjudication de leurs fins avec contrainte par corps ; —Attendu que les premiers juges, statuant en dernier ressort, ont alloué cette somme aux demandeurs, mais qu'ils ont refusé de prononcer la contrainte par corps, à cause du caractère purement civil de la dette ; — Attendu que c'est de cette disposition du jugement que les créanciers ont émis appel, mais que leur appel n'est pas recevable en l'état du principe ci-dessus posé.

Du 11 déc. 1857.—Ch. corr.—MM. Bédarride, prés.— Arnaud, av.

NOTE. — Telle est aussi mon opinion (*Lois de la Procédure civile*, Q. 2675), que confirme, en général, la jurisprudence, mais contre laquelle on peut citer un arrêt contraire de la Cour de Bourges, du 20 juin 1856 (J. Av., t. 82, p. 244, art. 2669, § 3).

ARTICLE 3055.

TRIBUNAL CIVIL DE SENLIS.

OFFICE.—PRIX.—RÉDUCTION. — ENREGISTREMENT.—RESTITUTION.— PRESCRIPTION.

Le délai de deux ans, pendant lequel peut être demandée la restitution des droits d'enregistrement perçus en trop, court, lorsque le prix porté dans un traité de cession d'office a dû être réduit sur les injonctions de la chancellerie, du jour du second traité contenant cette réduction et non du jour du traité primitif.

(Tourneur *C.* Enregistrement.)

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il résulte des dispositions de l'art. 61 de la loi du 22 frim. an 7, que le législateur a entendu que la régie et le contribuable eussent respectivement un délai de deux années pour exercer l'un contre l'autre un recours dans certains cas déterminés par cet article ; — Que toutes les fois que le prix d'un office est réduit, il y a lieu à un second traité modificatif du premier, lequel est seul reconnu par la chancellerie et constitue la véritable convention qui lie les parties ; — Que ce n'est qu'à compter du jour de l'enregistrement de ce second traité que le droit de réclamer ce qui a été perçu en trop est ouvert ; — Que par conséquent si on décidait, conformément aux prétentions de la régie, que les deux années courent à partir de l'enregistrement du premier traite, le contribuable ne jouirait jamais de la totalité du délai accordé par l'art. 61 de la loi de frimaire et pourrait même, dans bien des cas, voir le délai considérablement réduit ; — Attendu que ce résultat serait souverainement injuste et contraire à l'esprit de la loi ; — Qu'il est vrai que la maxime

de droit : *Contra non valentem agere non currit præscriptio*, n'est pas applicable aux matières d'enregistrement qui sont régies par des dispositions spéciales ; que, dans l'intérêt de la stabilité de l'impôt, il n'est pas possible d'avoir égard à l'incapacité relative des personnes au profit desquelles le droit de réclamer est ouvert, ou de celles qui les représentent ; — Mais qu'il ne s'agit pas au procès, comme dans les espèces qui ont été soumises à la Cour de cassation, d'une incapacité attachée à la personne ou résultant du vice ou de la précocité d'un titre ; que l'incapacité du sieur Tourneur était absolue, puisque tant que le second traité n'était pas intervenu, le droit de réclamer n'était ouvert au profit de personne ; — Attendu, dès lors, que l'art. 14 de la loi du 25 juin 1841, combiné avec l'art. 61 de la loi du 22 frim. an 7, doit être interprété dans ce sens que s'il y a un second traité constatant la réduction du prix d'un office, c'est seulement du jour de l'enregistrement de ce second traité que court le délai de deux années pendant lequel l'action en restitution peut être exercée, et qu'ainsi Tourneur a réclamé en temps utile ; — Par ces motifs, le tribunal condamne l'administration de l'enregistrement à restituer à Tourneur la somme de 550 fr. dont s'agit.

Du 30 juill. 1856. —

Note. — C'est aussi mon opinion; voy. dans le même sens Loudéac (T), 29 janvier 1850 (J. Av., t. 77, p. 353, art. 1297. § 4), et en sens contraire, Péronne (T), 18 mai 1855 (J. Av., t. 81, p. 137, art. 2290).

ARTICLE 3056.

COUR IMPÉRIALE DE PAU.

Enquête.—Prorogation.—Témoins.—Audition nouvelle.

Les témoins entendus dans l'enquête ne peuvent être entendus de nouveau dans la prorogation de cette enquête (art. 279, 292, C.P.C.).

(Claverie *C.* Sully Trinquely.) —

2 avril 1857, jug. du trib. civil de Mont-de-Marsan en ces termes :

Le tribunal ; — Attendu que si le C.P.C. n'a pas de disposition textuelle qui interdise d'entendre une seconde fois un témoin déjà entendu dans une enquête, l'esprit et l'économie de la loi repoussent le système qui admettrait les dépositions de témoins ainsi recueillies ; — Qu'en effet, le témoin, lorsqu'il se présente, prête serment de dire toute la vérité ; qu'il est interpellé par le juge-commissaire et par les parties ; que sa déposition est lue, et qu'avant de signer, il est invité

à déclarer s'il a quelque chose à ajouter ou retrancher ; que, par conséquent, sa déposition close et signée, tout est consommé quant à lui ; — Attendu qu'un appel nouveau fait à la conscience d'un témoin, plusieurs jours après, et lors d'une prorogation d'enquête, aurait ce grave inconvénient, qu'il faciliterait les moyens de séduction et de subornation ; qu'il amènerait peut-être une discussion et un débat sur une première déposition déjà recueillie ; que le témoin mis, en apparence, en contradiction avec lui-même, modifierait peut-être une assertion mensongère ou une affirmation détruite et anéantie par celui-là même qui l'avait produite ; qu'il n'est pas possible que la loi ait voulu affaiblir à ce point l'autorité, déjà si faible, d'une déclaration verbale et d'un simple temoignage ; — Attendu que la prorogation d'enquête n'est accordée et ne peut être utile que lorsque des témoins nouveaux se revèlent ou que des déclarations qu'on avait cru pouvoir négliger deviennent importantes, d'après l'enquête ; qu'il serait possible, sans doute, qu'un témoin déjà entendu eût connaissance des faits nécessaires à constater, et qu'il ne les eût appris qu'après l'enquête close ; mais que ce cas doit être si extraordinairement rare qu'on ne comprend pas qu'une règle générale et absolue doive garantir et consacrer cette exception, d'autant plus que le demandeur en prorogation d'enquête ne saurait jamais cette circonstance, puisqu'il demande la prorogation sur le procès-verbal du juge-commissaire ; que le cas le plus ordinaire, le plus simple, l'idée de la loi, est que le témoin appelé dit tout ce qu'il sait, qu'il est inutile de l'interroger de nouveau, qu'il y a danger à provoquer de sa part des précisions nouvelles ; que la loi a prevu quand il serait interrogé de nouveau : c'est dans le seul cas énoncé dans l'art. 292, C.P.C., lorsque l'enquête a été annulée et qu'elle doit être recommencée. Or, peut-il être permis de la recommencer, en reprenant les mêmes témoins, lorsqu'elle tient, qu'elle est produite et que la nullité n'en est pas prononcée ? — Attendu que si ce principe de moralite et d'ordre public n'était pas consacré, et par la jurisprudence et par l'opinion unanime des auteurs qui ont écrit sur la matière, il ressortirait éclatant des motifs du jugement qui a autorisé la prorogation d'enquête : en effet, les dames Claverie, Cazenave et la partie intervenante exposaient qu'elles n'avaient pu faire entendre tous les temoins qui devaient déposer sur les faits dont la preuve était ordonnee, parce que ces témoins n'avaient pas été connus à temps ; qu'évidemment ces considérations, qui seules ont autorisé la prorogation d'enquête, ne s'appliquent pas à des témoins alors connus, à des temoins déjà entendus ; — Attendu qu'accorder à la partie seulement le droit de reprocher le témoin qui déjà aurait été entendu une première fois, ne préviendrait pas les dangers qu'il faut éviter : la déposition serait reçue, et par suite lue, commentée, sinon à l'audience, du moins au

dehors, de manière à compromettre tout à la fois et la justice, qui serait obligée de se taire sur la déposition, et le caractère de celui qui l'aurait faite, puisque ce témoignage serait écarté, comme s'il n'existait pas; — Par ces motifs, dit que, dans la nouvelle enquête, ordonnée par jugement du 1er février dernier, aucun des témoins déjà entendus, soit dans la première enquête, soit dans la contre-enquête, ne pourra être admis à déposer de nouveau; condamne les parties de Me Houdas, les mariés Claverie et le sieur Alexandre-Lubet-Barbon, partie de Me Brus, aux dépens de l'incident.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Adoptant les motifs des premiers juges; — Confirme.

Du 27 mai 1857. —

NOTE.—Conf., *Lois de la Procédure civile* Q. 1093; RODIÈRE, t. 2, p. 146; DALLOZ, 2e éd., vo *Enquête*, no 574; Caen, 23 mars 1854 (J. Av., t. 79, p. 518, art. 19 13). En sens contraire, Colmar, 21 août 1849 (J. Av., t. 76, p. 186, art. 1041 *bis*. — Les juges qui estiment qu'un des témoins entendus n'a pas été appelé à s'expliquer sur des circonstances qu'il importe de connaître, peuvent-ils ordonner d'office que ce témoin sera assigné pour donner les explications nécessaires et compléter sa déposition? La Cour de Bordeaux a jugé l'affirmative le 11 mars 1857 (J.Av., t. 82, p. 443, art. 2756).

ARTICLE 3057.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

EXPERTISE.—TRIBUNAUX DE COMMERCE.—RAPPORT.—SIGNIFICATION.

Devant les tribunaux de commerce les rapports d'experts doivent être signifiés à la partie adverse avec assignation devant le tribunal, ou du moins la partie la plus diligente doit mettre son adversaire en demeure de prendre connaissance du rapport et de revenir à l'audience pour en discuter les conclusions. Est nul le jugement rendu sur un rapport d'experts sans que l'une des parties ait eu connaissance du dépôt de ce rapport et ait été mise à même de le débattre (*art.* 431, *C.P.C.*).

(Saurin *C.* Champagne.) — ARRÊT.

LA COUR; — Vu l'art. 321, C.P.C.; — Attendu qu'en matière civile, le rapport des experts commis par la justice doit être levé et signifié à avoué par la partie la plus diligente, et l'audience poursuivie sur un simple acte; — Attendu que si, en matière commerciale, l'absence d'officiers ministériels devant les tribunaux consulaires ne permet pas de remplir exactement les mêmes formalités, les

parties doivent toujours être mises à même de connaître et discuter le rapport déposé au greffe du tribunal qui avait ordonné l'expertise; qu'ainsi la partie la plus diligente doit signifier ce document à la partie adverse, et l'assigner de nouveau devant le tribunal ou du moins la mettre en demeure de prendre connaissance du rapport et de retourner à l'audience, faute de quoi, le jugement rendu au fond et sans nouveau débat, au mépris des formes les plus essentielles de la défense, se trouve entaché d'une nullité radicale; — Attendu qu'une expertise ayant été ordonnée par le tribunal de commerce de Saint-Tropez dans la cause pendante entre Champagne et Saurin, le rapport a été déposé au greffe de ce tribunal; — Attendu qu'il résulte des pièces du procès et du jugement même dont est appel, que Saurin, qui n'avait pas été sommé d'assister à l'expertise, n'a pas eu non plus connaissance dudit rapport; que, en effet, son existence ne lui a été notifiée d'aucune manière; qu'il n'a été lui-même mis en demeure, par aucun acte, de venir le débattre à l'audience; — Attendu cependant que le tribunal a statué, au fond, sur le vu du rapport dont il a accepté les appréciations, et qu'il a condamné Saurin, sans qu'un nouveau débat ait été régulièrement engagé devant lui; — Attendu que cette violation flagrante des formes protectrices de la défense, entraîne la nullité du jugement intervenu; — Annule le jugement rendu par le tribunal de commerce de Saint-Tropez, renvoie parties et matières devant le tribunal de commerce de Draguignan.

Du 10 déc. 1857. — Ch. corr. — MM. Bédarride, prés. — Armand Mithal, av.

NOTE. — Dans une matière essentiellement sommaire, ce serait obliger les parties à exposer des frais énormes que de leur imposer l'obligation de lever le rapport des experts, document très-volumineux dans la plupart des cas : aussi l'usage s'est-il introduit, soit de dénoncer le dépôt avec sommation de prendre communication, soit d'assigner en ouverture du rapport. L'arrêt ci-dessus a, du reste, annulé avec raison le jugement rendu sans que la partie ait été en position de prendre connaissance du rapport. Voy. dans le même sens *Lois de la Procédure civile*, Q. 1539, et *Formulaire*, t.1, p. 364, note 1, *in fine*.

ARTICLE 3058.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

OFFICE.—PRIX.—RÉDUCTION.

La réduction du prix de cession d'un office ne doit pas être prononcée quand il n'est pas établi qu'il y a eu exagération

mensongère du produit et qu'aucun fait ne peut justifier cette réduction.

(R... *C.* L...).

Cette solution toute d'espèce ne comporte aucune difficulté. Voy. dans le même sens, Cass., 10 mars 1857, et la note (J.Av., t. 82, p. 396, art. 2733).

Du 18 fév. 1858.

ARTICLE 3059.

COUR DE CASSATION.

DÉPENS.—TRIBUNAUX CORRECTIONNELS.—AVOUÉ.—DISTRACTION.

Le prévenu qui succombe dans une instance correctionnelle doit supporter les dépens dus à l'avoué constitué par la partie civile.

(Migeon.)

C'est l'opinion que j'ai toujours exprimée et que la Cour d'Aix a consacrée le 19 juin 1857 (J.A., t. 82, p. 551, art. 2812) par un arrêt très bien motivé sous lequel j'ai combattu certaines objections produites contre ma doctrine. La Cour suprême, Ch. cr., se prononce de plus en plus dans le même sens. Ainsi, on lit dans un arrêt récent : « Sur le troisième moyen, pris de ce que l'arrêt attaqué aurait mis à la charge du prévenu les honoraires de l'avoué de la partie civile ;—Attendu que l'arrêt qui, en liquidant à la somme de 391 f. 5 cent. les frais d'appel, a ordonné la distraction de ces dépens au profit de l'avoué de la partie civile, n'a fait que prononcer, en conformité de l'art. 133, C.P.C., une distraction de dépens qui devaient régulièrement être mis à la charge du prévenu, au profit de l'avoué qui en avait fait l'avance;—La Cour rejette.»

Du 23 janv. 1858.—Ch. cr.

ARTICLE 3060.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—ORDRE.—SURENCHÈRE.—PROCÉDURE CIVILE.

Observations sur la nouvelle loi relative à la saisie immobilière, aux surenchères et à l'ordre, extraites du Moniteur universel du 19 juin 1858, n° 170 (1).

Les formalités qui président aux ventes judiciaires des biens immeubles et à la distribution du prix entre les créanciers ont sur le crédit public une influence trop directe pour n'avoir

---

(1) Voy. *suprà*, p. 329, art. 3014, le texte de la loi du 21 mai 1858.

pas fixé l'attention des législateurs modernes. Parmi les droits si nombreux et si divers que l'expropriation met en présence, il avait d'abord paru suffisant de couvrir d'une protection spéciale celui du créancier hypothécaire et celui du débiteur saisi. L'adjudicataire veillait seul à ses intérêts. C'était à ses risques et périls qu'il purgeait l'immeuble et qu'il en payait le prix. L'adjudication le laissait toujours exposé aux actions résolutoires des anciens vendeurs non payés. L'expérience n'a pas tardé à signaler les lacunes de cette législation : la loi du 2 juin 1841 a essayé de les combler en rendant plus facile la réalisation du gage, en assurant à la vente toutes la publicité désirable, en décidant que l'adjudicataire ne pourrait être troublé par aucune demande en résolution fondée sur le défaut de paiement du prix, à moins que la demande n'eût été notifiée au greffe avant l'adjudication.

La loi du 23 mars 1855 a complété ces dispositions et soumis l'action résolutoire établie par l'art. 1654, C. N., aux mêmes causes d'extinction que le privilége du vendeur. Cette dernière loi, en déterminant les effets de la transcription, en fixant un délai pour l'inscription de l'hypothèque légale des femmes après la dissolution du mariage, de celle des mineurs et des interdits après l'époque de la majorité ou la levée de l'interdiction, avait fait un pas de plus vers l'affranchissement de la propriété foncière.

Mais, quelque favorables qu'elles fussent au développement du crédit immobilier, ces mesures ne répondaient pas à tous les besoins ; les acquisitions d'immeubles présentaient encore trop de périls. — Pendant que les difficultés de l'expropriation, les lenteurs et les frais de l'ordre, l'incertitude sur l'époque du remboursement éloignaient les capitaux des placements hypothécaires, le peu de sécurité des acquisitions, la nécessité de recourir aux formalités longues et minutieuses de la purge, les embarras que l'acheteur éprouvait pour le paiement du prix, écartaient les capitalistes des adjudications.

Justement ému des intérêts de la propriété foncière, le Gouvernement de l'Empereur n'a pas hésité à prendre l'initiative de modifications dont l'expérience démontrait l'utilité.

Telle a été l'origine de la loi du 21 mai 1858.

Cette loi a subi successivement les épreuves les plus compétentes et les plus éclairées.

Une commission nommée par M. le garde des sceaux Abbatucci, et présidée par M. Troplong, en a préparé les bases. Le conseil d'Etat, saisi de ce premier travail le 4 mars 1856, en a soumis toutes les dispositions à une discussion dont l'exposé des motifs révèle la profondeur et les résultats. Le projet a reçu, dans le sein de la commission du Corps législatif, de notables améliorations que le conseil d'Etat s'est empressé

d'accepter, et dont le remarquable rapport de M. Riché permet d'apprécier l'importance. Enfin, les réformes introduites par la loi nouvelle ont obtenu, devant le sénat, l'éclatante approbation de la commission dont M. le premier président Delangle était rapporteur.

A l'avenir l'adjudication aura lieu en présence de tous les créanciers hypothécaires (art. 692, 696). — La transcription du jugement purgera l'immeuble des priviléges et hypothèques qui le grevaient (art. 717). — L'adjudicataire n'aura plus à subir les longueurs de l'ordre, à assurer la régularité de son paiement ; il lui suffira, pour se libérer, de déposer son prix à la caisse de consignations sans offres préalables et sans frais (art. 777).

Quant aux créanciers, ils ne perdront aucun de leurs droits, mais les exerceront sur le prix (art. 717). Un magistrat spécial (art. 749) les rapproche et les concilie, au seuil de la procédure, et fait entre eux une distribution amiable qui leur procure, presque sans frais, un remboursement immédiat (art. 751).

L'ordre n'est ouvert qu'à défaut de conciliation (art. 752). Les créanciers qui négligent de produire, dans les quarante jours de la sommation, sont définitivement forclos (art. 755).

La procédure suit une marche régulière et rapide dont la loi fixe rigoureusement les délais. Le juge-commissaire chargé de la surveiller est armé de pouvoirs suffisants pour en hâter la solution et pour vaincre les résistances mal fondées (art. 776).

Les contredits sont motivés et jugés comme affaires sommaires, sur le rapport du juge et sur les conclusions du ministère public, à l'audience indiquée par le juge-commissaire (art. 761 et 762).

L'appel, qui doit être intenté dans un bref délai, n'est recevable qu'autant que la somme contestée excède 1,500 fr. (art. 762).

La loi tranche en même temps plusieurs questions sur lesquelles le Code de procédure ne s'était pas expliqué : l'ordonnance de clôture de l'ordre dénoncée dans les trois jours par un simple acte d'avoué à avoué ne peut être attaquée que dans la huitaine de la dénonciation et par une opposition portée devant le tribunal (art. 767).

L'adjudication sur folle enchère, intervenant dans le cours de l'ordre et même après le règlement définitif et la délivrance des bordereaux, ne donne pas lieu à une nouvelle procédure. Le juge modifie seulement l'état de collocation suivant les résultats de l'adjudication, et rend les bordereaux exécutoires contre le nouvel adjudicataire (art. 779). Enfin l'art. 838 fixe la procédure et les effets de la surenchère.

Après avoir ainsi pourvu à la sécurité de l'adjudicataire et à la prompte distribution du prix, le législateur a songé à rendre plus efficaces les garanties dont sa sollicitude s'est plu à entourer les femmes, les mineurs et les interdits.

Le Code Napoléon avait accordé une hypothèque légale à ses créanciers; mais en cas de purge, le simple défaut d'inscription anéantissait en même temps le droit de suite contre l'immeuble et le droit de préférence sur le prix. Désormais les hypothèques légales existant du chef du saisi sur les biens compris dans la saisie seront inscrites par les soins du ministère public (art. 692).

Les femmes, les mineurs et les interdits qui n'auront pas fait inscrire leur hypothèque avant la transcription du jugement d'adjudication, conserveront néanmoins le droit de produire dans l'ordre et d'être colloqués (art. 717 et 772). Le législateur a suivi dans cette circonstance la voie si heureusement tracée par la loi du 3 mai 1841 (art. 17) sur l'expropriation pour cause d'utilité publique.

Sans rappeler toutes les innovations introduites par la nouvelle loi, cet aperçu rapide suffit pour en mettre les principales dispositions en lumière et pour en démontrer l'économie et la portée. Les hommes qui ont l'expérience des choses et la pratique des affaires peuvent, dès aujourd'hui, en apprécier les bienfaits, car aucun d'eux n'ignore les difficultés et les lenteurs qu'entraînaient autrefois les règlements de cette nature.

Pour tarir la source de tant de procès, la loi n'a sacrifié aucun droit, n'a méconnu aucun intérêt; mais par des combinaisons prudentes et pratiques, elle a su donner aux besoins de l'époque toutes les satisfactions compatibles avec la plus exacte justice.

Elle n'a pas cherché, en effet, la solution du problème dans des mesures exceptionnelles et passagères. Elle se borne à offrir aux capitalistes ces avantages sérieux, permanents et légitimes qui doivent demeurer le caractère particulier des placements immobiliers et qui sont la seule base solide du crédit foncier : sécurité dans l'acquisition, rapidité pour l'affranchissement de l'immeuble, facilité pour le paiement du prix.

C'est en ouvrant ces voies nouvelles et en y marchant sans hésitation, mais sans témérité, que la loi votée par le Corps législatif marque sa place dans nos Codes ; c'est par là qu'elle est appelée à exercer sur l'esprit public et sur le bien-être du pays une influence favorable et décisive.

Extrait du *Moniteur*.

ARTICLE 3061.

Ordre. — Ordre amiable. — Formalités.

Commentaire de l'art. 751 *de la loi du* 21 *mai* 1858 *sur l'ordre amiable* (1).

ART. 751.

Le juge-commissaire, dans les huit jours de sa nomination, ou le juge spécial, dans les trois jours de la réquisition, convoque les créanciers inscrits, afin de se régler amiablement sur la distribution du prix.

Cette convocation est faite par lettres chargées à la poste, expédiées par le greffier et adressées tant aux domiciles élus par les créanciers dans les inscriptions qu'à leur domicile réel en France ; les frais en sont avancés par le requérant.

La partie saisie et l'adjudicataire sont également convoqués.

Le délai pour comparaître est de dix jours au moins entre la date de la convocation et le jour de la réunion.

Le juge dresse procès-verbal de la distribution du prix par règlement amiable ; il ordonne la délivrance des bordereaux aux créanciers utilement colloqués et la radiation des inscriptions des créanciers non admis en ordre utile.

Les inscriptions sont rayées sur la présentation d'un extrait, délivré par le greffier, de l'ordonnance du juge.

Les créanciers non comparants sont condamnés à une amende de vingt-cinq francs.

SOMMAIRE DES QUESTIONS.

Quand il y a deux juges spéciaux nommés dans la même ville et que la désignation de l'un d'eux pour chaque ordre doit être faite par le président, le juge spécial désigné n'a-t-il néanmoins que trois jours pour convoquer les créanciers?— Q. 2550.

---

(1) Quoique mon travail sur la loi nouvelle soit très-avancé, il ne pourra paraître qu'à la fin de décembre. L'art. 751 contenant les innovations les plus importantes, j'ai pensé être agréable à mes lecteurs en insérant dans le journal mes théories sur l'application de cet article. Je recevrai avec reconnaissance et insérerai immédiatement leurs précieuses observations pratiques.

A dater de quel jour court le délai d'un mois accordé aux parties intéressées pour dresser un ordre amiable? — Q. 2550 *bis.*

Comment doivent être faites les convocations des créanciers, de l'adjudicataire et de la partie saisie, devant le juge-commissaire, pour procéder à un ordre amiable? — Q. 2550 *ter.*

Quelles sont les personnes qui doivent être convoquées? A quel domicile doivent-elles l'être? — Q. 2550 *quater.*

En combien de copies la convocation doit-elle être faite par le greffier? — Q. 2550 *quinquies.*

Comment expliquer la disposition de l'art. 751 *qui prescrit de n'adresser des lettres de convocation qu'aux domiciles réels en France?* — Q 2550 *sexies.*

Les parties peuvent-elles comparaître seules, ou assistées d'un conseil autre qu'un avoué, devant le juge-commissaire? en d'autres termes, le ministère de l'avoué est-il forcé, comme dans toutes les autres matières judiciaires? — Q. 2550 *septies.*

L'avoué chargé de représenter un créancier, l'adjudicataire ou le saisi dans la procédure de tentative d'ordre amiable, a-t-il besoin d'un mandat spécial? — Q. 2550 *octies.*

Dans le cas où on ne considérerait pas la présence devant le juge-commissaire comme un acte de postulation, quelles personnes pourrait-on choisir pour mandataires et quelle devrait-être la forme de ce mandat? — Q. 2550 *novies.*

Quels seront les frais que devront occasionner les ordres amiables? Comment ces frais seront-ils colloqués? — Q. 2550 *decies.*

Quelle est, devant le juge-commissaire chargé d'essayer un ordre amiable, la position des personnes morales et des incapables? — Q. 2551.

La femme a-t-elle le droit, sous quelque régime qu'elle soit mariée, de se présenter devant le juge-commissaire pour faire valoir son hypothèque légale? — Q. 2551 *bis.*

L'ordre peut-il être réglé amiablement en l'absence de l'adjudicataire et du saisi, quand ils ont été régulièrement convoqués? S'ils comparaissent, leur opposition suffit-elle pour empêcher la distribution amiable? — Q. 2551 *ter.*

Quelle est, d'une manière générale, l'instruction qui doit être suivie devant le juge-commissaire? — Q. 2551 *quater.*

Le juge-commissaire peut-il, si les créanciers tombent d'accord sur certaines parties de leurs prétentions respectives, le constater sur son procès-verbal? ou doit-il simplement mentionner que l'ordre n'ayant pu être réglé amiablement il a été obligé d'ouvrir l'ordre forcé? — Q. 2551 *quinquies.*

Comment devra être ordonnée et se pratiquer la radiation des créances non admises en ordre utile? Quid *des créances à hypothèque légale?* — Q. 2551 *sexies.*

Comment sont délivrés les bordereaux? — Q. 2551 *septies.*

Quand doit être prononcée l'amende de vingt-cinq francs dont parle l'art. 751, *et dans quelle forme doit-elle être prononcée?* — Q. 2551 *octies.*

Comment est recouvrée l'amende encourue par les créanciers convoqués et non comparants?—Q. 2551 *novies.*

Comment, pourquoi, et par qui, peut être demandée la nullité de la tentative d'un ordre amiable ou d'un ordre amiable lui-même? — Q. 2551 *decies.*

Les juges-commissaires peuvent-ils être déclarés responsables des nullités résultant de l'inaccomplissement des formalités qui sont exclusivement de leur fait?—Q. 2551 *undecies.*

DVIII. — L'ancien article correspondant était l'art. 749, ainsi conçu: « *Dans le mois de la signification du jugement d'adjudication, s'il n'est pas attaqué; en cas d'appel, dans le mois de la signification du jugement confirmatif, les créanciers de la partie saisie seront tenus de se régler entre eux sur la distribution du prix.* » Le projet du Gouvernement, sous le n° 750, contenait cette disposition : «*Dans les quinze jours qui suivent l'expiration de ce délai* (*le délai accordé pour la transcription*), *les créanciers et la partie saisie sont tenus de se régler entre eux sur la distribution du prix.* » La restriction du délai était motivée dans l'exposé, p. 26, sur l'augmentation de celui de la transcription. Le conseil d'Etat, en accordant un temps moral pour la conciliation, paraissait compter fort peu sur de bons résultats; il voulait seulement qu'on n'accusât pas ses intentions.

La commission du Corps législatif, s'inspirant des législations de Suisse, de Belgique et de Piémont, a proposé au conseil d'Etat, qui l'a acceptée, la tentative de conciliation réglée par notre nouvel article.

M. BRESSOLLES dit, p. 39 : « Puissent ses résultats, chez nous, ne pas tromper l'attente du législateur, et la division du sol, avec la multiplicité des petits ordres, où figurera souvent le même créancier, ne pas trop compliquer la mise en pratique de cette nouvelle institution. »

A mon avis, tout dépend du concours franc, loyal et convenablement rétribué, que la magistrature demandera au corps des avoués, sans lequel on ne comptera que de rares exemples de conciliation (Voy. *infrà*, Q. 2550 *sept.*).

La commission du Corps législatif avait sollicité l'addition, au projet, d'une série d'articles constituant un système particulier pour la distribution d'une somme ne s'élevant pas à plus de 1,500 fr., sous le titre des PETITS ORDRES. Une compétence complétement contentieuse était accordée au juge-commissaire, etc., etc. « Le conseil d'Etat a sans doute pensé, dit M. DUVERGIER, p. 151 et 152, note 4, qu'il n'était pas possible d'introduire, à l'occasion d'une procédure spéciale, des modifications aux règles générales de la législation. »

M. le rapporteur, p. 42, a analysé le projet repoussé par le conseil d'Etat, en exprimant les regrets de la commission de n'avoir pu faire prévaloir ses idées.

P. 34, il justifie le rejet de la simultanéité de l'ordre et de la saisie immobilière, à laquelle tous les bons esprits ont reconnu les plus sérieux inconvénients.

Il rappelle enfin, p. 35, la grave question soulevée par les notaires, qui demandaient que les ordres leur fussent exclusivement confiés.

Cette question, reproduite dans la discussion publique de la loi, à la séance du 12 avril 1858 (*Moniteur* du 14 avril 1858), ne pouvait être résolue autrement que l'ont fait le conseil d'Etat et la commission du Corps législatif sans déplacer d'une manière fâcheuse les limites des attributions des diverses classes d'officiers ministériels; et comme l'a dit M. le rapporteur avec beaucoup de raison, « le travail « d'un juge-commissaire ne coûte rien aux justiciables, tandis que les « honoraires des notaires auraient été fixés par un tarif fort difficile à « faire, puisque, ni l'importance de la somme à partager, ni le nom- « bre des créances ne sont une mesure exacte de la difficulté du tra- « vail, et qu'on n'a pu encore tarifer les liquidations qui, parfois, « coûtent assez cher. »

La commission du Corps législatif avait proposé de condamner les créanciers comparants aux frais de l'ordre amiable; le conseil d'Etat n'a pas admis cette sanction pénale, beaucoup trop sévère; il y a substitué une amende dont le taux aurait pu être proportionné à l'importance des créances, et qui est fixée à 25 fr. pour tous les défaillants.

L'expression *juge spécial* s'applique au juge nommé par décret impérial.

2550. *Quand il y a deux juges spéciaux nommés dans la même ville, et que la désignation de l'un d'eux pour chaque ordre doit être faite par le président, le juge spécial désigné n'a-t-il néanmoins que trois jours pour convoquer les créanciers?*

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1er, p. 175, n° 141, pensent qu'en ce cas le juge désigné doit avoir huit jours comme s'il était nommé directement par le président; ils se fondent sur ce que le délai de trois jours ne serait pas suffisant pour lui faire connaître l'affaire et pour qu'il l'apprécie même superficiellement. Je n'y vois pas d'inconvénient, parce que, dans l'un et l'autre cas, le juge-commissaire sera seul apréciateur des obstacles qui l'empêcheront d'agir dans le délai déterminé, sauf à rendre compte de ses motifs aux magistrats dont il a été parlé dans l'article précédent.

Ce que je ne saisis pas parfaitement, c'est la différence de délai pour le juge spécial et pour le juge nommé dans les villes où il n'y a pas de juge spécial. Pourquoi l'un a-t-il huit jours à dater de sa nomination, et l'autre trois jours seulement à dater de la réquisition? Le juge nommé ou le juge spécial peuvent l'un et l'autre ignorer la réquisition. Qui doit la leur faire connaître? J'aurais conçu la nécessité pour les deux juges de convoquer dans les trois jours à dater de la réquisition adressée nommément au juge chargé de procéder à l'ordre. Mais il n'y a rien là qui puisse embarrasser la pratique. Le greffier doit avertir le juge, et si le greffier oublie de faire cette communication, le délai ne pourra pas être observé. La réquisition faite, l'avoué du poursuivant doit attendre l'envoi de la lettre de convocation adressée à son client.

2550 bis.—*A dater de quel jour court le délai d'un mois accordé aux parties intéressées pour dresser un ordre amiable?*

Ainsi que le fait fort judicieusement observer M. DUVERGIER, p. 152

et 153, note 8, à raison des modifications apportées au projet du conseil d'Etat, le délai d'un mois ne peut courir qu'à compter du jour de la convocation faite par le juge-commissaire. Ce jour-là, les opérations sont censées commencées, et l'ordre amiable doit être terminé dans le mois qui suit la date de l'ordonnance de convocation du juge-commissaire. Conf. MM. Grosse et Rameau, t. 1, p. 335, n° 290. Mais j'admets aussi, comme M. Duvergier, que l'expiration du délai n'emporte point déchéance, qu'il n'est fixé que pour que le juge déclare l'ordre judiciaire ouvert, et que si le règlement amiable n'intervenait qu'après l'expiration du mois, personne n'aurait le droit de se plaindre. M. Duvergier ajoute : *Puisque tout le monde aurait consenti.*

J'examine, Q. 2551 *ter* et *quinq.*, quel peut être le résultat de ce consentement unanime.

2550 ter. — *Comment doivent être faites les convocations des créanciers, de l'adjudicataire et de la partie saisie, devant le juge-commissaire, pour procéder à un ordre amiable?*

Le juge-commissaire rédige d'office une ordonnance de convocation de tous les créanciers inscrits figurant sur l'état du conservateur qui lui a été remis, et la signe avec le greffier. En vertu de cette ordonnance, une convocation signée par le greffier seul est expédiée par celui-ci à chaque créancier inscrit par lettres chargées à la poste aux frais du poursuivant qui a dû en faire les avances.

Dans toutes les dispositions de la loi, on voit un intermédiaire se placer entre le juge et les parties : c'est tantôt l'avoué pour la postulation, tantôt le greffier pour les ordonnances et les jugements, tantôt l'huissier pour l'exécution. Partout et toujours, la loi a évité le contact immédiat entre le juge et les justiciables; cela importe à la dignité du magistrat et au respect dont il doit être entouré. Le juge doit se borner à ordonner, mais il ne doit jamais intervenir directement pour l'exécution de ses ordonnances; cette exécution appartient aux officiers préposés à cet effet. N'est-ce pas d'ailleurs un axiome vulgaire de pratique, que le greffier est le secrétaire ou la main du juge? Pourquoi ce principe souffrirait-il exception dans le cas dont nous parlons? — Il ne faut donc pas s'attacher judaïquement à ces expressions de l'art. 751 : *le juge-commissaire* CONVOQUE *les créanciers inscrits*, pour en tirer la conséquence que c'est le juge-commissaire qui doit s'adresser lui-même aux créanciers, en signant les lettres de convocation. Telle n'a pu être la volonté de la loi. On en trouve la preuve dans ce même art. 751 et dans l'art. 752, où on lit : *Le juge* DRESSE *procès-verbal de la distribution du prix... Le juge* CONSTATE *sur le procès-verbal*, quoiqu'il soit bien certain que ce procès-verbal doive être l'œuvre matérielle du greffier. Dans ce cas, comme dans celui des lettres de convocation, c'est bien toujours du juge qu'émane l'ordre, c'est bien toujours sa volonté qui s'exprime, mais ce n'est jamais lui qui tient la plume et qui transcrit l'expression de son ordre et de sa volonté.

Il y a intérêt, pour le juge-commissaire, à constater ses diligences par une mention authentique. S'il se bornait à un simple avis au greffier et si le greffier oubliait de s'y conformer, comment le juge-commissaire pourrait-il justifier qu'il s'est conformé à la loi?

Pour l'exécution des dispositions de l'art. 751, il a été décidé par

MM. les ministres des finances et de la justice, les 27 avril et 22 mai 1858 :

1° Que les lettres de convocation expédiées par les greffiers sont exemptes du timbre et de l'enregistrement, comme les avertissements adressés en exécution de la loi du 2 mai 1855 sur les justices de paix (*Instruct.* n° 2049, § 3) ;

2° Que le bulletin de chargement de l'administration des postes, considéré comme simple document administratif délivré par une administration publique à un fonctionnaire public, doit jouir de la même exemption ;

3° Que le bulletin sera annexé au procès-verbal d'ordre et que cette annexe étant prescrite pour la régularité du procès-verbal, ne donne lieu à aucun droit de greffe ;

4° Que dans le cas où une lettre de convocation ne pourrait être livrée par suite de l'absence ou du refus du destinataire, la lettre doit être renvoyée immédiatement au juge qui l'a fait expédier, et dont le nom et l'adresse sont indiqués en tête de la formule n° 1 (1). (Cette formule confirme l'opinion que je viens d'exprimer sur la participation du greffier.)

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1er, p. 201, nos 171 et 172, pensent comme moi que le juge ne doit pas convoquer directement, et que c'est après une ordonnance consignée sur le cahier d'ordre que la convocation est expédiée par le greffier.

Ces deux estimables auteurs n'avaient pas connaissance des instructions de MM. les ministres de la justice et des finances, quand ils ont écrit leur commentaire, et ils indiquent la formule de convocation qui leur paraît convenable. Ces instructions en contiennent une que je reproduis avec mes observations dans mon *Formulaire de Procédure.*

Il est d'autant plus important qu'il existe un accord parfait entre les juges-commissaires, greffiers et directeurs des postes, que des retards fâcheux pourraient être occasionnés par un refus d'un agent de cette administration de recevoir une lettre qui ne serait pas conforme au modèle placé sous ses yeux.

Je pense, comme MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1, p. 212, n° 184, que le greffe peut refuser d'expédier les convocations, si les frais n'en ont pas été avancés par le requérant.

La loi exigeant la convocation au domicile réel, et l'absence d'un créancier suffisant pour empêcher le règlement amiable, il me paraît utile, dans le cas où la lettre aurait été retournée à cause d'une erreur d'indication du véritable domicile, d'en expédier une nouvelle.

Le délai pour comparaître étant de dix jours au moins *entre* la date de la convocation et le jour de la réunion, est *franc*, ainsi que le font observer MM. GROSSE et RAMEAU, n° 191, mais il ne doit pas être augmenté, à raison des distances ; c'est un délai unique pour toutes les distances, et d'ailleurs ce délai étant un *minimum*, ce sera au juge-commissaire à apprécier le laps de temps qu'il devra accorder entre le jour de la convocation et celui de la comparution.

---

(1) Même renvoi devra avoir lieu dans le cas d'une adresse mise inexactement.

2550 quater.— *Quelles sont les personnes qui doivent être convoquées? A quel domicile doivent-elles l'être ?*

M. Bressoles, p. 34, n° 25, pense que si la partie saisie ou l'adjudicataire poursuivent l'ouverture de l'ordre, ils ne doivent pas recevoir de lettres de convocation.— Je ne suis pas de cet avis, et je ne vois pas pourquoi mon honorable collègue a restreint son observation au saisi ou à l'adjudicataire, car l'ordre peut être poursuivi par le saisissant ou par un autre créancier, et les raisons de non-convocation devraient être les mêmes pour les uns et les autres. La loi ne distingue point : elle prescrit une convocation générale, et ce serait, à mes yeux, une grande irrégularité que de ne pas convoquer tous les créanciers inscrits, le saisi et l'adjudicataire, et même le saisissant qui peut n'être pas créancier inscrit (1).

La lettre chargée doit être adressée, *tant aux domiciles élus dans les inscriptions qu'au domicile réel en France*. Ainsi on n'a pas à se préoccuper d'un domicile réel situé *hors de France*. A-t-on voulu exclure l'Algérie, terre considérée comme française? MM. Grosse et Rameau, t. 1, p. 212, n° 185, enseignent l'affirmative; ce serait fâcheux; les communications sont si rapides entre le continent français et l'Algérie qu'une lettre peut être adressée au domicile réel dans les départements de l'Afrique. Comme il n'y a aucune augmentation de délai à raison des distances, MM. les juges-commissaires croiront sans doute convenable d'appliquer la loi dans un sens plutôt étendu que restreint. Ils en ont le droit; puis, comme je l'ai déjà fait observer, la loi a fixé seulement le *minimum* du délai de convocation.

La même règle des deux domiciles doit-elle être suivie pour le saisi et l'adjudicataire? La loi a oublié de nous l'apprendre. Pour éviter une controverse, la double notification devra avoir lieu, si le saisi et l'adjudicataire ont élu un domicile différent dans le cours de la procédure; elle ne présente d'ailleurs aucun inconvénient par le motif que je viens d'indiquer.

Ici se trouve une lacune malheureuse; c'était le cas, dans l'intérêt des incapables, de faire les notifications prescrites par le projet pour les sommations de l'art. 753 (2); et comme ce qui abonde ne nuit pas, et que personne ne pourrait adresser le plus léger reproche au juge-commissaire, je désirerais que, suppléant à l'absence d'une disposition textuelle, ce magistrat comprît, dans les convocations si peu coûteuses, une lettre pour chacune des personnes dont parle l'article du projet que j'ai transcrit en note.

M. Bressoles, p. 35, fait sur la convocation des incapables l'observation fort juste dont voici les termes : « Les mineurs non

---

(1) Tous les créanciers inscrits au moment de la transcription étant considérés comme les seuls intéressés, la question 2548 que j'avais examinée en 1842 me paraît inutile à reproduire.

(2) « L'adjudicataire, alors même qu'il ne serait pas le poursuivant, est tenu, dans les huit jours de la dénonciation de l'ouverture de l'ordre, de faire pareille sommation à la femme du saisi, aux femmes des précédents propriétaires, au subrogé tuteur des mineurs et interdits, et aux mineurs devenus majeurs. Copie en est notifiée au procureur impérial du tribunal devant lequel l'ordre est poursuivi.» (*Passage retranché sur la demande de la commission du Corps législatif.*)

« émancipés, interdits, et les établissements publics, seront appelés et « comparaîtront dans la personne de leurs tuteurs et administrateurs « légaux ; les mineurs émancipés seront convoqués en personne et « comparaîtront avec l'assistance de leur curateur ; quant aux femmes « mariées, la nécessité de la convocation et de l'assistance du mari, « comme tel, dépendra du régime et des conventions matrimoniales, « combinés avec la nature de la créance réclamée par la femme. »

V. *infrà*, Q. 2551 et 2551 *bis*.

2550 quinquies. — *En combien de copies la convocation doit-elle être faite par le greffier ?*

Ici évidemment s'appliquent les principes généraux dont j'ai parlé Q. 348 *bis*. Je ferai seulement observer que MM. les juges-commissaires préféreront sans doute adresser un plus grand nombre de convocations que de courir la chance d'en oublier une seule. Par exemple, ils feront adresser des convocations individuelles aux domiciles élus et réels, à tous les créanciers figurant dans une même inscription, quoiqu'elle ait été prise collectivement, au mari et à la femme, car il peut y avoir entre eux séparation de corps ou de biens; la femme peut avoir un intérêt spécial, etc.; mais il en sera autrement si une inscription a été prise par un tuteur au nom de plusieurs mineurs, ses pupilles. Evidemment, ces mineurs ne pouvant pas comparaître par eux-mêmes sont représentés par leur tuteur dont la sollicitude n'a pas besoin d'être éveillée par autant de lettres qu'il a de pupilles.

2550 sexies. — *Comment expliquer la disposition de l'art.* 751, *qui prescrit de n'adresser de lettres de convocation qu'aux* domiciles réels en France ?

Quelques personnes ont paru croire que pour les créanciers ayant leur domicile réel hors de France, aucune convocation ne devait être faite, et qu'un règlement amiable partiel pourrait être tenté entre les autres créanciers. C'est une erreur; les créanciers domiciliés hors de France seront seulement convoqués au domicile élu dans l'inscription.

C'est à ces créanciers à prévoir qu'ils peuvent être appelés à un ordre à raison de l'inscription qui existe en leur nom, et à se mettre en mesure d'être représentés en temps utile, pour éviter une condamnation à l'amende.

Leur absence, comme celle de tout autre créancier, rendra impossible tout règlement amiable.

2550 septies. — *Les parties peuvent-elles comparaître seules ou assistées d'un conseil autre qu'un avoué devant le juge-commissaire?* en d'autres termes, *le ministère de l'avoué est-il forcé comme dans toutes les autres matières judiciaires ?*

L'ordre *amiable* dont il était question dans l'art. 750 de l'ancien Code de procédure était un ordre extrajudiciaire. Le législateur avait suspendu le droit d'ouvrir un ordre judiciaire pendant un délai déterminé. Il appartenait aux créanciers de se réunir et de régler leurs

droits, ainsi qu'ils le jugeraient convenable, et si ce n'avait été la nécessité d'avoir une expression authentique de la volonté des parties pour obtenir du conservateur la radiation des inscriptions, l'ordre amiable aurait pu se faire par acte sous seing privé, comme par acte devant notaire.

Les parties peuvent encore aujourd'hui procéder en dehors du concours des magistrats et se rendre devant un notaire pour faire constater leurs conventions privées sur la distribution d'un prix auquel elles ont droit.

Avant, comme depuis 1858, lorsqu'on procède par cette voie extrajudiciaire, les parties sont soumises aux conditions qui régissent toutes les conventions en général. Les parties ou des mandataires ordinaires comparaissent devant l'officier public; quand un avoué est choisi pour les représenter, cet avoué ne comparaît pas comme officier ministériel, mais comme mandataire, en vertu d'une procuration régulière.

C'est tout autre chose que la procédure nouvelle introduite par la loi du 21 mai 1858.

L'ordre amiable dont parlent les art. 751 et 752 est un règlement judiciaire, fait devant un juge qui représente le tribunal, juge qui a mission et pouvoir de rendre authentiques, au titre seul de juge, des conventions consenties devant lui.

Les réquisitions qui précèdent cet ordre, qui forme le préliminaire obligé de la seconde forme de l'ordre judiciaire que j'appellerai l'*ordre forcé*, ne peuvent être faites que par un avoué; tous les créanciers doivent être représentés par des avoués dont les vacations seront réglées selon le temps qui sera passé à la discussion des intérêts, à leur nombre et à leur gravité. C'est un véritable acte de postulation qui rentre dans le décret du 19 juillet 1810.

La loi nouvelle aurait pu modifier cette disposition; elle ne l'a pas fait. Quelles que soient les expressions de l'exposé du rapport et de la discussion, elles ne peuvent prévaloir contre les conséquences forcées d'une prescription légale. En vain, dans les travaux préparatoires, aurait-on exprimé cette pensée qu'en sommarisant une matière, on a l'intention de permettre aux parties *de se défendre*, comme devant les tribunaux de commerce, sans le ministère d'avoués; si la loi était muette, les dispositions anciennes resteraient debout et les avoués pourraient poursuivre comme coupables du délit de postulation ceux qui voudraient représenter les parties dans les débats de la matière nouvellement réglementée.

M. RICHÉ s'exprime ainsi dans son *Rapport* : *Il nous a paru inutile de dire que les parties peuvent être représentées par des fondés de procuration ou assistées de conseils.* — Ces paroles reconnaissent un droit, mais n'excluent pas les avoués. Les fondés de procuration ou les conseils peuvent-ils être autres que les avoués? telle est la question.

Dans la discussion au Corps législatif, M. GUYARD DELALAIN, membre de la commission, examinant la question de savoir si les tentatives d'ordre devraient être renvoyées devant les notaires ou confiées aux juges, s'est exprimé en ces termes : « La Commission a considéré « aussi que le juge accomplirait gratuitement sa mission, tandis « qu'il serait injuste d'imposer cette gratuité à des hommes qui exer- « cent une profession qui n'a pu leur être ouverte qu'au prix de « sacrifices dont la compensation leur est due. On a objecté que,

« devant le juge, LES PARTIES SERAIENT OBLIGÉES DE SE FAIRE ASSISTER « PAR DES AVOUÉS ; mais pense-t-on qu'elles comparaîtraient devant « le notaire commis sans être assistées de conseils ? Dans le système « de M. Duclos, les notaires commis constitueraient une véritable « juridiction devant laquelle, COMME DEVANT LES AUTRES JURIDICTIONS, « RIEN NE SE FERAIT SANS FRAIS. »

Dans l'exposé il n'y avait rien ; dans le rapport et la discussion existent les seuls passages que je viens de transcrire ; est-il donc vrai que ces documents contrarient ma solution ? Cependant, M. BRESSOLLES a dit, p. 34 : « Le plus souvent, les parties comparaîtront par « le ministère d'avoués ; mais cela ne nous paraît pas indispensable, « vu le caractère tout amiable de cette opération, et elles pourront « venir en personne, ce qui est dans les vues de la loi, ou par des « mandataires, même non *ad lites*, pour exposer et défendre leurs « droits devant le juge. » M. BIOCHE (*Journ.*, 1858, p. 271) pense qu'un huissier peut représenter un créancier convoqué devant le juge-commissaire pour l'essai d'ordre amiable (1).

Ces jurisconsultes ne tiennent aucun compte du passage de la discussion qui, je ne dirai pas consacre, mais déclare le droit exclusif des avoués. La loi me paraîtrait bien imprévoyante si elle avait eu en vue de faire venir les parties en personne, comme elle l'exige avec raison, pour la conciliation ordinaire. En effet, si l'on conçoit qu'un procès de voisinage, de parenté, de succession, d'amour-propre entre deux individus, puisse être facilement expliqué par les parties, compris par le juge de paix sur leur exposition, la loi elle-même a prévu que ce serait impossible quand il y aurait plus de trois parties.... ! Et d'ailleurs, quand on pénètre dans le mécanisme d'un règlement de distribution de prix de vente, toutes les parties fussent-elles animées du plus grand désir de ne jamais plaider, comment n'aperçoit-on pas que l'œil le plus exercé du praticien le plus habile a besoin d'examiner les titres qui sont produits et qu'il y a même beaucoup de jurisconsultes qui, en pareil cas, dans leur propre intérêt, auraient besoin de l'assistance d'un avoué ? Rien n'est plus délicat que les objections toutes naturelles, nullement de chicane, qui peuvent être puisées dans la contexture de l'inscription, la capacité des personnes, la nature des subrogations, les clauses des stipulations, la preuve de paiements partiels ou de collocations antérieures, etc., etc. (2), la loi a dû avoir en vue l'assistance de l'avoué, et malheur à celui qui croirait son droit assez fort pour venir en personne affronter le difficile examen des productions des autres créanciers.

Mais l'*esprit*, comme on dit, de la loi du 21 mai résisterait-il à mon interprétation, que je pourrais objecter, ainsi que l'a fait un éminent jurisconsulte, conseiller d'État, commissaire du Gouvernement, sur une autre question (DUVERGIER, p. 152, note 3), que si l'esprit est contraire à la lettre, il est impossible de s'en rapporter à l'esprit le plus clairement manifesté.

La loi du 21 mai 1858 n'a pas pu abroger implicitement les lois,

---

(1) M. DUVERGIER, p. 152, note 4, se borne à reproduire les termes du rapport auquel il renvoie : « Les parties peuvent se faire représenter par des mandataires ou se faire assister de conseils. »

(2) Et c'est une matière dont la discussion contentieuse a paru sommaire au législateur !

décrets et ordonnances qui constituent les avoués près les tribunaux civils, ni leur enlever, sans le dire expressément, une partie de leurs attributions exclusives. Ces droits sont sauvegardés par une loi pénale qui punit le délit de postulation.

Dans une matière où le législateur a commis la faute grave (1) de ne pas admettre la nécessité de la représentation des parties par le ministère des avoués, *l'expropriation pour cause d'utilité publique*, l'art. 13 de la loi du 3 mai 1841 parle d'une requête à présenter au tribunal pour l'autorisation, en chambre du conseil, d'actes concernant des incapables. M. le ministre des travaux publics avait pensé que de l'esprit général de la loi de 1841 on pouvait induire l'exclusion du ministère des avoués et la faculté aux parties, notamment aux agents de l'Etat, de présenter eux-mêmes cette requête. C'était bien peu de chose que cette simple requête, mais il n'y a pas de petite chose quand il s'agit de la conservation d'un principe. — Le 13 octobre 1852 (*J. Av.*, t. 78, p. 324, art. 1545), la Cour de Paris a décidé que cette requête ne pouvait être présentée que par un avoué, et le 17 sept. 1856 (*J. Av.*, t. 82, p. 91, art. 2586), M. le ministre lui-même est revenu loyalement sur sa première circulaire en déclarant que le ministère des avoués était forcé, et il ajoute : « EN PRIN-« CIPE GÉNÉRAL, toute requête présentée en justice doit être signée « par un des avoués constitués près le tribunal auquel elle est adres-« sée, et l'on ne peut se dispenser de ce mode de procéder que dans « les cas FORMELLEMENT SPÉCIFIÉS PAR LA LOI ; l'on doit reconnaître « que les mots *simple requête* écrits dans la loi de 1841 sur l'expro-« priation n'impliquent en rien cette dispense, et c'est dès lors avec « raison que les tribunaux exigent l'application de la règle com-« mune. »

A combien plus forte raison le PRINCIPE GÉNÉRAL doit-il être appliqué dans une matière essentiellement judiciaire, matière dans laquelle, depuis la transcription, la procédure appartient à un juge spécial représentant du tribunal, dans laquelle même une convention amiable, purement volontaire, a revêtu le caractère d'ordre judiciaire, dans laquelle le juge prononce des radiations, prononce des amendes, etc.!

Dans l'art. 750, § 2, nous trouvons bien plus que la modeste requête dont parle l'art. 13 de la loi de 1841, — la partie la plus diligente doit REQUÉRIR L'OUVERTURE DU PROCÈS-VERBAL D'ORDRE, et, s'il y a lieu, LA NOMINATION D'UN JUGE-COMMISSAIRE. *Cette réquisition doit être inscrite sur le registre des adjudications* (§ 3). Tout cela ne révèle-t-il pas la nécessité de la présence de l'avoué? Le caractère du *poursuivant* est désormais invariablement fixé, et c'est à ce poursuivant qu'est confié le soin de la conduite de l'ordre forcé, de faire les sommations, etc.

La loi elle-même, qui, là, n'est pas muette, s'est chargée de qualifier le poursuivant.—A-t-elle dit le *créancier poursuivant*, ou le *saisi*, l'*adjudicataire poursuivant?* — Non, l'*avoué poursuivant*. (Art. 776.) —Elle a donc eu en vue (je crois pouvoir l'affirmer) un avoué, toutes

---

(1) A Paris, les avoués représentent toujours les parties, même la ville et l'Etat... quoiqu'ils soient défendus par les avocats les plus distingués. Le célèbre procureur général M. CHAIX D'EST-ANGE a été l'avocat de la ville de Paris jusqu'à sa nomination aux éminentes fonctions qu'il occupe.

les fois qu'une réquisition devait être faite et qu'une procédure d'ordre devait commencer.

Comment pourrait-on soutenir ensuite que, dans l'instruction faite dans une procédure introduite par voie de requête, les parties seraient dispensées, à cause de l'esprit présumé du législateur, de se faire représenter par un avoué ?

Je dois dire toute ma pensée : c'est le devoir du commentateur, c'est un devoir de bon citoyen. Je me plais à croire qu'on ne verra dans mes dernières réflexions que le désir ardent d'entrer moi-même dans les vues les plus sages du législateur.

Pour entourer d'espérances le berceau de l'innovation, s'il m'est permis d'employer le poétique langage de l'élégant rapporteur du Corps législatif (1), il faut faire rentrer dans les actes de postulation l'assistance des parties à un ordre amiable sous deux points de vue que chacun pourra apprécier facilement.

Un homme riche (ce sont ordinairement les riches qui sont créanciers, vérité qui semble une naïveté, mais qui a sa portée dans la matière que je traite), un homme riche, qui peut être appelé en même temps à figurer dans plusieurs ordres différents, ne consentira jamais à se déplacer. Pour peu que chaque ordre dure un mois, il serait forcé d'être toute l'année par voies et par chemins. — Il a son avoué qui a toute sa confiance ; si vous exigez qu'il envoie une procuration spéciale à cet avoué, il préférera lui adresser ses pièces pour le représenter à l'ordre forcé. Il ne comprendra pas l'utilité d'une tentative de conciliation qui lui paraîtra impossible. S'il peut, au contraire, s'en rapporter complétement à ce mandataire *ad litem*, celui-ci manquerait à son devoir en ne se présentant pas pour son client devant le juge-commissaire, afin de se prêter à un règlement amiable.

En moyenne, les créanciers inscrits dépassent le nombre de cinq ou six. Il est impossible que, dans une seule séance, le juge-commissaire reçoive de chacun d'eux (surtout s'ils sont abandonnés à eux-mêmes) les pièces en règle (2) ; que ces pièces soient examinées, appréciées, discutées admises ou rejetées. Le renvoi à une séance ultérieure est donc forcé. Ce renvoi ne peut pas être fixé au lendemain, car il faut un temps moral pour l'examen permis aux parties. Il y a plusieurs procédures qui s'instruisent concurremment : on ne peut pas attendre que le mois accordé pour une tentative soit expiré avant d'en commencer une autre. L'exécution littérale de la loi prescrit même de procéder autrement, en déterminant des délais obligatoires. Forcera-t-on les parties à rester un mois dans une ville étrangère à leur domicile, pour être prêtes à assister aux convocations successives du juge-commissaire ? Comment fera-t-on concevoir à des esprits quelquefois incultes la nécessité de délaisser leurs affaires, de négliger leurs occupations agricoles, pour obéir aux injonctions du magistrat ? Qui leur tiendra compte des dépenses de voyage, de séjour, qu'ils seront obligés de faire, et de faire de nouveau, de répéter souvent ? Pourront-ils prendre des affirmations de voyage pour se faire colloquer au même rang que leurs créances, si, à défaut de

(1) Rapport de M. RICHÉ, p. 40.

(2) Comment le juge-commissaire s'assurera-t-il de l'identité des individus qui se présenteront devant lui ? Un notaire doit se faire attester une individualité qu'il ne connaît pas. Que fera le juge ?

règlement amiable, il ne peut y avoir qu'un ordre forcé? Par quelle voie les parties pourront-elles prendre communication des pièces qui leur seront opposées? etc., etc.

Tous ces inconvénients disparaissent si l'on maintient pour cette procédure l'assistance forcée de l'avoué. Le juge-commissaire consacre sa première séance à constater la présence de toutes les parties par le ministère des avoués; un simple bulletin du greffe suffira pour rappeler les convocations successives. Les pièces de chaque partie devront être respectivement communiquées, et, s'il est possible de s'entendre, l'influence morale et l'autorité du magistrat obtiendra les plus heureux effets dans cette réunion de familles où les officiers ministériels tiendront aussi, eux, à honneur de prouver à la magistrature qu'ils sont animés d'un esprit de conciliation dont ils ont tant de fois donné la preuve.

Que si, dans une application étroite de la loi, et par un désir inintelligent de conciliation, on repousse le ministère forcé des avoués pour n'admettre que les parties ou des *agents d'affaires*, on ouvre la porte, surtout dans les grandes villes, aux abus qui se sont produits sous l'empire de la loi de l'an II. On trouvera des hommes qui effraieront les créanciers sur la réalité de leur créance, le rang qu'elle doit occuper, qui finiront par traiter à forfait et par encombrer de leur présence malfaisante le temple de la justice.

Je n'irai pas jusqu'à penser que les avoués, rabaissés au simple rang de mandataires, dépouillés, pour ainsi dire, du caractère d'officier ministériel, investis cependant de la confiance de la grande majorité des créanciers, leurs clients ordinaires, répondant à un sentiment de méfiance par l'excitation de l'amour-propre blessé, paralyseront trop facilement les meilleures intentions du juge-commissaire qui, n'ayant plus devant lui que des mandataires, n'aura aucun compte à leur demander de leur manière d'entendre et d'exécuter leur mandat.

A qui connaît le cœur humain, cela paraîtra possible.—Je n'en dis pas davantage.

En résumé, la loi générale, la loi spéciale, l'intérêt des parties, les convenances judiciaires tout..., tout... me paraît s'élever contre l'introduction des mandataires officieux dans le prétoire du juge.

Telle est l'opinion qu'établissent aussi, avec beaucoup de force et de logique, MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1er, p. 240, nos 207 et suiv., et p. 344, no 294 *bis*.

2550 octies. — *L'avoué chargé de représenter un créancier, l'adjudicataire ou le saisi, dans la procédure de tentative d'ordre amiable, a-t-il besoin d'un mandat spécial?*

Il est évident que ceux qui ne reconnaissent pas à un avoué le droit exclusif de représenter les parties devant le juge-commissaire, doivent exiger qu'il justifie d'un pouvoir spécial, comme tout autre mandataire (1). Mais il en est autrement des partisans de l'opinion

(1) M. BIOCHE, *Journal*, 1858, p. 325, art. 6730, pense que l'avoué n'a pas besoin de procuration spéciale, quoique cet honorable confrère, ainsi qu'on l'a vu sous *la question précédente*, ne considère pas l'assistance de l'avoué comme légalement exigée.

contraire : aussi MM. Grosse et Rameau, t. 1, p. 246, n° 214, ont-ils accordé à l'avoué la faculté de se présenter devant le juge-commissaire, sans être obligé de faire aucune justification.

On oppose l'art. 352, et l'on dit que l'avoué ne peut faire ni aveu ni consentement sans un pouvoir spécial : on répond que la remise des pièces suffit pour établir le mandat légal de l'avoué à comparaître devant le juge-commissaire, pour agir au mieux des intérêts de son client, et que, si la partie peut faire condamner l'avoué qui a abusé de ses pouvoirs, l'ordre n'en sera pas moins définitif par cela seul qu'un avoué a stipulé au nom de cette partie. L'avoué, ajoute-t-on, manquerait à sa conscience, à son devoir, s'il refusait de reconnaître ce qui est juste et fondé. C'est à l'avoué de juger, d'après les incidents qui se produisent, s'il doit réclamer des pouvoirs spéciaux. Dans cet ordre d'idées, la remise de la lettre adressée au domicile élu ne suffirait pas ; il faudrait la remise de la lettre adressée au domicile réel, et des titres de créance. La remise de cette dernière lettre paraît même devoir suffire.

J'approuve cette opinion comme strictement conforme aux principes. Toutefois, je conseille aux avoués, pour éviter toute difficulté, d'exiger un pouvoir dans un acte ou dans une lettre, lorsqu'il y aura quelque sacrifice à faire au nom du client, ou lorsqu'il faudra consentir à la radiation d'une hypothèque comme ne venant pas en ordre utile.

Il doit être bien entendu que si l'avoué avait accepté un mandat impératif, il devrait se conformer aux termes de ce mandat.

2550 novies. — *Dans le cas où on ne considérerait pas la présence devant le juge-commissaire comme un acte de postulation, quelles personnes pourrait-on choisir pour mandataires, et quelle devrait être la forme du mandat ?*

Si mon opinion (Q. 2550 *sept.*) n'est pas admise, toutes personnes, capables de recevoir un mandat ordinaire, quelles que soient leurs positions ou qualités, pourront représenter un créancier. Je ne reviens pas sur les inconvénients innombrables de cette concurrence... Le mandat pourra être sous seing privé, et devra, dans ce cas, être légalisé et enregistré. Certaines personnes auraient voulu que le mandat fût authentique, parce qu'il peut produire des radiations d'hypothèques, mais ce n'est pas en vertu du mandat qu'auront lieu les radiations : c'est le procès-verbal du juge qui renferme les conventions, leur donne l'authenticité et ordonne la radiation.

On concevra que j'adopte cette solution, puisque j'admets (*suprà* Q. 2550 *oct.*) que l'avoué n'a besoin d'aucun mandat pour représenter ses clients devant le juge-commissaire.

2550 decies. — *Quels seront les frais que devront occasionner les ordres amiables ? Comment ces frais seront-ils colloqués ?*

I. — Si les parties ne doivent pas être représentées par des avoués, il est inutile de s'occuper des frais : chacune paiera à son mandataire des honoraires qui ne seront soumis à aucune taxe, et dont la collocation ne pourra pas être demandée. Le créancier sera libre de dire : Je ne consens à l'ordre amiable qu'à condition que telle somme

pour les frais sera ajoutée à mon bordereau. La question posée n'a donc d'intérêt que dans l'hypothèse de l'assistance forcée d'un avoué.

II. — Les honoraires dus à l'avoué peuvent être de deux natures différentes : 1° pour conseils, correspondance, déboursés, ports de pièces, examen de titres, etc.; 2° vacations aux diverses séances consacrées par le juge-commissaire à la réunion, à la collocation des créances et à la rédaction de l'ordre amiable.

Les premiers frais concernent uniquement chaque créancier; il doit réunir ses pièces, et les remettre en règle avec ses instructions à l'avoué qui aura pour mission de représenter ce créancier devant le juge-commissaire. Il ne peut donc faire entrer dans sa demande en paiement les frais extraordinaires qui sont légitimement dus à son mandataire, mais qui ne peuvent être à la charge du saisi ou du dernier créancier colloqué.

Quant aux honoraires dus à l'avoué pour ses vacations, c'est autre chose. Ils sont nécessités par l'exigence de la loi qui appelle la partie devant le juge-commissaire et qui la force ainsi à se faire représenter par un officier ministériel.

Les honoraires des avoués se calculeront par vacations dont le nombre sera déterminé par les mentions successives du procès-verbal.

Ce ne sont pas seulement les honoraires des créanciers utilement colloqués qui devront être passés en taxe et payés sur le prix de l'immeuble. On devra aussi accorder le remboursement de ces honoraires aux créanciers qui, spontanément, pour ne pas empêcher l'ordre amiable, auront reconnu que leurs créances ne peuvent être colloquées en rang utile, et qui auront consenti la radiation de leurs inscriptions.

MM. Grosse et Rameau, t. 1er, p. 241, nos 209 et 210, développent la même opinion. — J'approuve le mode ingénieux présenté par ces deux estimables auteurs, p. 269 et 270, n° 224, pour le paiement de tous les frais de l'ordre amiable. Ils proposent de réunir le montant de tous les frais de l'ordre amiable, et ils justifient parfaitement leur opinion. Même pour le créancier non colloqué, les honoraires de son avoué devant être considérés comme frais d'ordre, il faudrait rigoureusement un bordereau spécial pour cet avoué; mais MM. Grosse et Rameau demandent qu'on ne délivre qu'un seul bordereau au nom de l'avoué poursuivant qui sera le mandataire de tous ses confrères. Ils citent comme exemple l'usage qui se pratique en matière de ventes judiciaires devant notaires, où l'avoué poursuivant reçoit, à ce titre, tous les frais de vente, sauf à en rendre compte aux avoués colicitants.

Il ne peut être douteux que si l'essai de conciliation ne réussit pas, on revient à la règle ordinaire, c'est-à-dire que chaque créancier ajoutera à sa créance les vacations dues à son avoué pour l'assistance à l'essai de conciliation, et en sera payé comme accessoire de cette créance d'après le rang des collocations dans l'ordre forcé.

2551.— *Quelle est, devant le juge-commissaire chargé d'essayer un ordre amiable, la position des personnes morales et des incapables?*

Ce qu'elle était avant 1858, dans les règlements faits devant notaires

pour éviter un ordre judiciaire. Voici le texte de ma question 2541 *quater* en 1842 :

« *Ce règlement amiable pourrait-il avoir lieu si l'un des créanciers était mineur?* — M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 415, pose la question et la résout par la distinction suivante : « Si le mineur, dit-il, devait, dans cet ordre amiable, obtenir sa collocation et son paiement, sans diminution de sa créance, il n'est pas douteux que l'acte ne fût valide ; ce serait alors un simple paiement que le tuteur est en droit de recevoir au nom du pupille. Si, pour régler la distribution amiable, il était nécessaire de sacrifier tout ou partie des droits du mineur, le règlement pourrait encore avoir lieu, mais on devrait se conformer aux dispositions de l'art. 467, C. N., sur les transactions faites au nom des mineurs. » « Je souscris volontiers à cette décision qui est en tous points conforme aux vrais principes. »

Telle est l'opinion qu'a adoptée M. DUVERGIER, p. 152, note 3, 2e col., alinéa 1 et 2, et qui résulte d'un passage du rapport de M. RICHÉ, p. 42. — L'amendement proposé par la commission pour qu'il en fût autrement a été repoussé par le conseil d'Etat.

M. BRESSOLES, p. 36 et 37, tout en reconnaissant que les mesures qu'il indique ne cadrent guère avec le court délai d'un mois accordé pour arrêter l'ordre amiable, déclare qu'on ne peut, pour seconder les vues conciliatrices du législateur et son dés r d'une prompte conclusion, se départir entièrement des règles du droit civil qui protégent les incapables.

En résumé, les incapables ou leurs représentants légaux ne pourront donc consentir à un ordre amiable qui ne leur accorderait pas le montant intégral, en capital, intérêts et frais de leurs créances, qu'en accomplissant les formalités prescrites pour une transaction ou une aliénation mobilière, dans les termes ordinaires du droit civil.

Ce cas spécial démontre la nécessité d'une instruction toute particulière et d'un sursis parfois très-prolongé que nécessitera l'état des parties (comme je l'ai dit *infrà*, Q. 2551 *quater*...) si l'on veut rendre vraiment fructueuse cette tentative de conciliation.

L'autorité de deux jurisconsultes, l'opinion du rapporteur, l'assentiment qui avait été généralement donné à mon opinion en 1842, l'esprit et le texte de l'art. 751, tout me paraissait rendre inutile un plus long développement, lorsque j'ai reçu l'ouvrage de MM. GROSSE et RAMEAU..., tous deux hommes de science et de pratique, et dont l'œuvre commune mérite une estime toute particulière.

J'ai lu avec la plus sérieuse attention leur théorie, t. 1er, p. 301, nos 248 et suiv., je n'y ai plus reconnu l'ordre amiable du Corps législatif, expliqué par son rapporteur lui-même. J'y ai trouvé une conception toute nouvelle, se rapprochant beaucoup de la procédure des petits ordres qu'avait également proposée le Corps législatif, et qui a été repoussée par le conseil d'Etat. Ce que disent ces deux estimables auteurs serait peut-être acceptable pour la rédaction d'une loi nouvelle, mais j'ose affimer que ce n'est pas un commentaire de l'article 751.

J'ai déjà dit que malgré l'exiguïté du délai dans lequel semble être enserré le juge-commissaire, je lui accorde le droit, *du consentement de toutes parties*, d'étendre ce délai, de provoquer des décisions, etc. C'est beaucoup, assurément, et peut-être plus que ne l'a voulu le lé-

gislateur ; je ne serais pas surpris que ce système ne convînt pas aux divers magistrats appelés à surveiller l'instruction de la procédure d'ordre. Cependant je le crois juste et convenable, dans l'intérêt de la justice et des créanciers ; mais aller au delà, c'est plus qu'étendre, plus qu'interpréter, c'est modifier profondément les dispositions expresses de la loi. Si les opinions d'un commentateur impartial peuvent obtenir quelque crédit, c'est à la condition de ne pas substituer à la loi, soit des préoccupations souvent légitimes, mais dangereuses sous le point de vue de l'interprétation des lois, soit des théories complétement étrangères aux textes mêmes de ces lois. Qu'on me pardonne ces observations, à moi surtout qui, depuis trente-cinq ans, n'ai pas eu d'autre sollicitude que la recherche du véritable sens de la loi et qu'on a si souvent accusé d'en avoir méconnu l'esprit, parce que mes opinions contrariaient des préférences ou des tendances qu'il serait trop long d'indiquer ici.

Revenons à MM. Grosse et Rameau, dont je vais analyser l'opinion en quelques mots.

Le règlement amiable devant le juge ne présente aucun des caractères principaux de l'ordre consensuel... point de transaction... le tuteur soumet au juge qui PRONONCE... le magistrat pense-t-il que l'ordre est établi suivant le droit des parties, il le SANCTIONNE ; reconnaît-il que les intérêts du mineur sont lésés, il REFUSE. Dès lors, le concours du tuteur n'est autre qu'un acte d'administration fait sous les *yeux de la justice*, avec son APPROBATION... La mainlevée donnée par le tuteur n'est pas *volontaire*, elle est FORCÉE... en présence de la JUSTICE... Le tuteur peut, suivant les principes généraux du droit, même ALIÉNER, avec l'autorisation de JUSTICE..., le juge-commissaire aux ordres est toujours le REPRÉSENTANT DE LA JUSTICE... La seule différence entre l'ordre amiable et l'ordre judiciaire, c'est que, dans l'un, les parties se présentent sur un simple avertissement, dans l'autre sur citation... Or, dans l'ordre judiciaire, *le juge* REJETTE la demande du tuteur et prononce la *radiation*... la loi est formelle, donc elle doit recevoir son application à l'ordre AMIABLE... Reconnaître en *justice* qu'on ne vient pas en rang utile, c'est faire un acte d'administration ; il n'emporte RENONCIATION *à aucun droit*, pas même *abstention* à l'exercer ; il n'est en définitive qu'un *référé au juge*, afin qu'il STATUE...

Ce que disent nos auteurs du mineur et de son tuteur, ils l'appliquent au mineur émancipé et à son curateur (n° 251), à l'usufruitier (n° 252), à la femme (n°s 253 à 257), au majeur pourvu d'un conseil judiciaire (n° 258). . et comme sanction de toute leur doctrine, ils ajoutent en finissant (n° 760) : « le conservateur des hypothèques n'a pas non plus à s'enquérir si les personnes qui se sont présentées avaient ou n'avaient pas capacité pour agir, il doit, pour l'ordre réglé à l'amiable devant le juge, procéder de même qu'il le fait pour l'ordre judiciaire ; l'ordonnance du juge est sa loi ; elle PRONONCE une collocation, une radiation, il doit s'y soumettre. L'EXAMEN a été fait par le juge et ne peut être susceptible d'un *autre examen*, ni d'AUCUNE OPPOSITION. »

La lecture entière de cette étrange théorie produit une conviction contraire plus profonde qu'une simple analyse, et les expressions que j'ai signalées suffisent pour démontrer quel degré d'erreur peuvent

atteindre d'excellents esprits, lorsqu'ils partent d'une base inexacte.

Concevra-t-on jamais un magistrat qui *prononce, statue et juge* lorsque la loi l'a investi de la prérogative unique de tenter une conciliation, et s'il est assez heureux pour l'obtenir, de la constater?

Je crois que la meilleure réponse, la plus simple du moins, est dans le texte de la loi : «Le juge-commissaire... convoque les créanciers... afin de SE RÉGLER AMIABLEMENT sur la distribution du prix... le juge dresse PROCÈS-VERBAL de la distribution du prix par RÈGLEMENT AMIABLE.»

Ce sont de belles, mais modestes fonctions; il rend *exécutoires* les volontés des parties. Il *constate* et *déclare*, mais ne *statue* ni ne *juge*.

M. le rapporteur nous a appris que l'intention du Corps législatif avait été d'insérer dans la loi l'exception aux principes généraux que MM. Grosse et Rameau croient y découvrir, mais que le conseil d'Etat n'y a pas consenti.

C'est bien le cas d'opposer à ces deux auteurs que l'*esprit* et le *texte* de la loi repoussent leur interprétation. A la vérité ils ajoutent, p. 303, que la disposition proposée par le Corps législatif aura paru *inutile* au conseil d'Etat. On a vu que M. Duvergier, qui faisait partie de la commission du conseil d'Etat, n'a pas hésité à assimiler, en ce qui concerne les incapables, l'ordre amiable fait devant le juge, à l'ordre consensuel passé devant notaires.

2551 bis. — *La femme a-t-elle le droit, sous quelque régime qu'elle soit mariée, de se présenter devant le juge-commissaire, pour faire valoir son hypothèque légale?*

Un honorable magistrat, qui a déjà rédigé des ordres en appliquant la nouvelle loi, a bien voulu me soumettre cette question, en m'indiquant la solution qui lui paraîtrait légale, en ces termes : « En « vertu des principes généraux du droit, le mari a seul l'adminis- « tration des biens de la femme, pendant le mariage, et jusqu'à la « séparation de biens, à l'exception des biens paraphernaux; néan- « moins je suis porté à donner à la femme le droit de défendre ses « reprises matrimoniales, parce que le législateur de 1858 semble « autoriser, d'une manière implicite, les créanciers à hypothèques lé- « gales à agir personnellement. »

La loi est tellement sévère pour les créanciers qu'on appelait autrefois privilégiés, que je serais porté moi-même à accorder à la femme le droit de se présenter devant le juge-commissaire. Qu'on veuille bien remarquer, qu'en vertu de l'art. 717, après la transcription du jugement d'adjudication, les créanciers à hypothèque légale ne peuvent plus prendre d'hypothèque et n'ont d'autre ressource que de *faire valoir leurs droits* avant la clôture de l'ordre amiable. Comment la femme pourra-t-elle donc faire valoir ses droits, si le mari, qui veut les sacrifier, n'agit pas, n'intervient pas et laisse faire ses créanciers? Faudra-t-il au moins que la femme se fasse autoriser à ester en justice? Mais, pendant cette procédure, l'ordre amiable peut être clôturé. Si je pouvais être entendu des femmes dont les droits sont maintenant si compromis, je leur conseillerais, dès qu'elles apprennent la saisie d'un bien de leur mari, de charger de leurs in-

térêts un avoué qui ferait les diligences nécessaires pour arrêter, en leur nom, l'ordre amiable, et pour leur assurer le bénéfice assez réduit des dispositions de la loi nouvelle,

Magistrat chargé d'un ordre amiable, j'accueillerais même la plainte d'un mineur si elle me paraissait fondée.

2551 ter. — *L'ordre peut-il être réglé amiablement, en l'absence de l'adjudicataire et du saisi, quand ils ont été régulièrement convoqués ? S'ils comparaissent, leur opposition suffit-elle pour empêcher la distribution amiable ?*

Dans la question 2551, j'ai pu invoquer l'opinion du rapporteur et d'un conseiller d'Etat, commissaire du Gouvernement, qui, selon moi, était conforme à l'esprit et au texte de la loi.

Ici, il y a véritablement matière à controverse sérieuse, et c'est fâcheux; car il eût été bien facile d'ajouter un mot qui l'aurait rendue impossible.

MM. DUVERGIER, p. 152, note 3, et BRESSOLLES, p. 35, pensent que l'absence ou le refus du saisi ou de l'adjudicataire rendent impossible un règlement amiable.

M. RICHÉ, *rapporteur*, a dit, au contraire : « L'adjudicataire et le « saisi sont convoqués, mais sans que leur absence puisse être un « obstacle à l'arrangement, et sans que la voix délibérative permette « à l'adjudicataire, voulant retarder le paiement, ou au saisi, do- « miné par l'humeur, de s'opposer au règlement amiable par les « créanciers. »

Il était facile de prévoir que MM. GROSSE et RAMEAU adopteraient cette solution ; c'est ce qu'ils ont fait, t. 1er, p. 213, n° 188.

Il faut avouer que l'opinion de mes deux savants amis, MM. Duvergier et Bressolles est plus logique ; car, la conséquence naturelle de la nécessité d'appeler l'adjudicataire et le saisi les range nécessairement parmi les parties intéressées, et un règlement *amiable* ne peut être arrêté que du consentement formel de toutes les parties intéressées.

J'ai dit que MM. Grosse et Rameau devaient décider autrement, parce qu'ils donnent, au règlement amiable de l'art. 751, une physionomie toute judiciaire et en certain cas *forcée*, comme on l'a vu sous la question 2551.

Pour moi, qui tiens à conserver à l'innovation législative son véritable caractère d'*essai de conciliation*, je suis fort embarrassé parce que, dans la plupart des cas, l'adjudicataire et le saisi sont complétement indifférents au règlement amiable; que ce règlement, dit la loi, se fait entre les créanciers, et, qu'en définitive, cette même loi, qui a prescrit de convoquer l'adjudicataire et le saisi, ne les condamne pas à l'amende s'ils ne comparaissent pas. Ce peut être un oubli ; néanmoins la présomption contraire résulte des termes précis dont s'est servi M. le rapporteur.

Je propose les distinctions suivantes :

Si l'adjudicataire et le saisi ne comparaissent pas, ils seront censés s'en rapporter, non pas à *justice*, car je ne reconnais pas le magistrat conciliateur comme représentant un *tribunal*, mais à ce qui pourra être fait par les véritables intéressés, les créanciers.

On les avait convoqués pour surveiller les opérations, et non pour y prendre part d'une manière absolue. Ils n'ont pas jugé convenable de répondre à l'invitation qui leur avait été faite, ils ne seront pas condamnés à l'amende, mais leur absence n'aura pas arrêté les opérations ; l'ordre amiable sera parfait. Que si, au contraire, ils comparaissent l'un et l'autre, l'un ou l'autre, il ne leur suffira pas de dire : *je ne veux pas*, pour qu'un règlement amiable ne puisse être fait, parce que ce n'est pas entre les créanciers et eux que se fait la distribution, mais plutôt sur eux, si l'on peut ainsi parler.

La difficulté commencera quand l'un ou l'autre élèvera une contestation ; que le saisi dira, *tel créancier est payé en tout ou en partie* ; que l'adjudicataire élèvera un débat sur l'exécution des conditions du cahier des charges, les titres, les baux, etc., ou lorsqu'il soutiendra qu'il y a pour lui danger d'éviction, etc. Faudra-t-il que cette contestation soit tellement sérieuse qu'on ne puisse pas l'attribuer uniquement à la mauvaise humeur ? Qui sera juge de la nature de cette contestation ?

La *mauvaise humeur*, c'est bien vague. — Le juge-commissaire n'a aucune mission pour *motiver*, *décider*, *juger* (Voy. Q. 2551), tout au plus lui reconnaîtrais-je le droit de prononcer un sursis (*question suivante*). — Est-ce bien le cas du sursis prononcé du consentement de toutes les parties intéressées ? J'ai entendu soutenir, qu'en présence d'un accord unanime de tous les créanciers, le juge-commissaire avait le droit de renvoyer les parties en état de référé à l'audience, pour faire vider la contestation élevée par l'adjudicataire ou par le saisi, sauf ensuite à clore l'ordre amiable, conformément à la décision rendue. Cela ressemble beaucoup à la procédure du *petit ordre*, qui a été repoussée par le conseil d'État, et surtout cela ne ressemble guère à un ordre amiable dont l'instruction se passe dans le cabinet du conciliateur, et doit se terminer dans le délai d'un mois.

En présence d'une disposition législative incomplète, il faut bien savoir se décider. Sans me dissimuler les objections graves qui pourront être présentées contre ma solution, j'autoriserais le sursis pendant un délai fort court durant lequel les parties intéressées feraient juger, comme elles l'entendraient, la contestation soulevée par l'adjudicataire ou le saisi, *par les voies ordinaires* ; car je n'admettrais pas le renvoi en état de référé, qui, comme toute procédure exceptionnelle, ne peut être suivie qu'autant qu'elle est expressément autorisée par la loi.

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1, p. 328, n° 284, pensent, avec raison, que si un créancier chirographaire ayant fait opposition à ce qu'une somme restant disponible soit délivrée au saisi ou au vendeur, a été convoqué par le juge-commissaire, son absence ne peut empêcher le règlement amiable, sauf à ce créancier à faire une saisie-arrêt régulière entre les mains de l'adjudicataire ou acquéreur.

2551 quater. — *Quelle est, d'une manière générale, l'instruction de la procédure qui doit être suivie devant le juge-commissaire?*

Rien dans la loi ne révèle l'intention du législateur. On peut pui-

ser dans le titre de *la Conciliation* quelques raisons d'analogie : mais le cadre s'agrandit. Ce ne sont pas deux ou trois parties en présence, mais un plus grand nombre, quelquefois 25, 30... et leurs avoués. Il ne s'agit pas d'une contestation déterminée, circonscrite, mais de discussions multipliées présentant les physionomies les plus variées. Les juges-commissaires sont investis d'une mission toute de confiance dans laquelle leur connaissance approfondie du droit doit souvent leur servir à éclairer les créanciers sur leurs véritables intérêts.

La loi accorde un mois (1) pour terminer l'ordre amiable. Ce délai, convenable dans beaucoup de cas, est trop court dans beaucoup d'autres. Un créancier peut ignorer le genre des contestations qui seront soulevées contre ses prétentions. Il aura besoin de faire expédier des pièces nombreuses. *Tout le monde consent* (expression de M. DUVERGIER, p. 153, note 8), le juge-commissaire a plein pouvoir pour proroger le délai. Dès là qu'il y a consentement unanime, je ne verrais aucun inconvénient à ce que l'instruction de l'ordre amiable fût suspendue jusqu'au jugement d'une question préjudicielle, de quelque genre qu'elle fût, pourvu que les parties fussent capables de contracter et maîtresses de leurs droits. Qui pourrait se plaindre, puisque tout le monde aurait consenti à une convention non prohibée par la loi? Le juge-commissaire est donc investi, ainsi que le dit encore M. Duvergier, d'un pouvoir à peu près discrétionnaire, et la sagesse des magistrats est une garantie qu'ils n'abuseront pas de la latitude qui leur sera donnée à cet égard.

M. BRESSOLLES, p. 35, pense que le juge peut ordonner sans frais, ni nouvelles convocations, plusieurs renvois successifs pour faciliter la conciliation des intéressés. Ce sont les expressions mêmes du RAPPORT (p. 42), qui sont répétées par M. DUVERGIER (p. 152, note 5). Je partage complétement cette opinion, si l'on admet, avec moi, que les créanciers, l'adjudicataire et le saisi ne peuvent comparaître qu'assistés d'un avoué devant le juge-commissaire. L'avoué, toujours présent aux diverses séances, a mission légale pour recevoir la convocation orale et y répondre. Du reste, il suffirait qu'à une seule

---

(1) Rien n'empêche de faire le règlement amiable, immédiatement après la convocation, si toutes les parties appelées sont présentes et d'accord. Je peux reproduire ce que j'avais dit en 1842, sous le n° 2541 *sexies*

« *Les créanciers peuvent-ils, d'un commun accord entre eux et le saisi, anticiper sur le délai que leur donne l'art.* 749 (ancien article), *pour s'entendre à l'amiable, et suivre l'ordre en justice avant l'expiration du mois, depuis le jugement d'adjudication ou l'arrêt confirmatif?*

« Oui, car ce délai est uniquement établi dans l'intérêt du saisi et de ses créanciers; rien ne s'oppose donc à la régularité de l'ordre qu'ils commencent ou laissent commencer avant l'expiration du délai, après avoir reconnu l'impossibilité d'un arrangement amiable; ce délai est purement facultatif et non de rigueur; c'est aux créanciers qui veulent s'accorder à en réclamer le bénéfice. Cette opinion, partagée par M. DALLOZ, t. 10, p. 805, répugne à M. PIGEAU, *Comm.*, t. 2, p. 413, qui trouve cette précipitation contraire aux dispositions conciliatrices de la loi et voudrait que le tribunal ordonnât d'office, ou sur la réquisition du ministère public, la suspension de la procédure, le délai étant, dit cet auteur, établi dans des vues d'intérêt public. Mais rien ne justifie cette assertion, qui a été condamnée par la Cour de Rouen, le 30 déc. 1814 (*J. Av.*, t. 17, p. 276). »

séance prorogée un des créanciers ne comparût pas, pour que le travail du juge fût forcément interrompu, parce qu'il n'a de pouvoir qu'autant qu'il est entouré de toutes les parties intéressées, et qu'il obtient, pour chacun de ses actes, leur consentement unanime (V. *suprà*, Q. 2550 *quat.*).

Les juges-commissaires, surtout dans les grandes villes, rédigeront sans doute une espèce de règlement qui, approuvé par M. le ministre de la justice, sera religieusement observé par les officiers ministériels chargés de représenter les parties.

Plus j'attache d'importance à cette tentative de conciliation, plus je cherche à l'entourer de formes, qui seules peuvent la rendre sérieuse, parce que, quoi qu'on dise, les formes sont protectrices du droit.

Je n'ai pas la prétention de vouloir indiquer aux magistrats des règles et des procédures, mais il me sera permis de dire qu'on doit nécessairement suivre pour l'examen des titres divers des parties un ordre méthodique. Supposons vingt créanciers.—Chacun d'eux obtiendra-t-il la parole sans avoir communiqué ses titres aux autres créanciers? Comment cette communication devra-t-elle avoir lieu? Sans avoués elle serait impossible. Les parties n'auront-elles pas le droit de développer leurs prétentions, de répondre à leurs contradicteurs? Très-souvent c'est le magistrat lui-même qui réduira les demandes à leur juste valeur, car il ne remplira pas les fonctions de juge, mais bien celles de modérateur. Il ne craindra pas de manifester une opinion, puisqu'en cas de désaccord, c'est à lui qu'il appartiendra plus tard de dresser un état de collocation provisoire.

Le conseil d'État a rejeté la procédure qu'avait proposée la commission du Corps législatif *sur les petits ordres*, parce qu'il a pensé, sans doute, que quand la somme à distribuer ne s'élève pas à 1,500 francs, il est facile au juge-commissaire d'obtenir un règlement amiable.

Tout dépendra donc, pour la réussite de cette innovation due aux inspirations du Corps législatif, de l'autorité qu'auront acquise les magistrats chargés des ordres dans les divers tribunaux.

Voyez ce que j'ai dit dans mon *Formulaire*.

Je pense que le procès-verbal doit être rédigé par le juge-commissaire assisté du greffier (V. *suprà*, Q.2550 *quat.*).—Le juge pourra écrire lui-même, dicter au greffier, ou lui remettre une minute qui sera transcrite sur papier timbré (1).

Les avoués devront apposer leurs signatures pour constater le con-

---

(1) MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1, p 263, n° 222, développent longuement cette opinion, parce qu'ils ont entendu dire qu'une *personne de grande autorité* a émis un avis contraire. J'ignore quelle peut être l'autorité pratique de cette personne, mais je ne vois pas quelle objection même spécieuse peut être faite contre le texte formel de l'art. 1040, qui exige l'assistance du greffier pour tout acte ou procès-verbal du ministère du juge. Ce magistrat tiendra les notes lui-même ou les fera tenir au greffier. De ces mots, *le juge dresse procès-verbal*, il ne résulte pas plus qu'il doit l'écrire *proprio pugno*, que quand la loi dit que le juge rédige les jugements; il peut tout aussi bien les dicter au greffier que les écrire lui-même. Le seul abus à éviter, c'est que le magistrat ne fasse dresser ses procès-verbaux par un tiers. — Rien n'empêcherait cependant qu'un projet fût soumis par un des créanciers au juge-commissaire. Il ne faut rien exagérer, ni droits, ni obligations.

sentement de leurs clients, et dans le cas où on admettrait que les parties peuvent assister seules, il faudrait que leur signature fût apposée sur le procès-verbal, ou que le juge-commissaire mentionnât l'empêchement de signer de telle ou telle partie ne sachant ou ne pouvant signer.

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1, p. 269, n° 274, ne trouvant pas dans l'art. 751, la prescription de la signature des parties, ni de la lecture préalable, dispensent le juge-commissaire de rien lire et de rien faire signer. C'est la conséquence de leur théorie (Voy. *suprà*, Q. 2551), qui transforme le juge-commissaire en un véritable tribunal d'un seul juge, statuant, décidant, etc. Je ne puis admettre cette nouvelle conséquence du système que j'ai combattu.

L'art. 1040 voulant que les actes du juge aient lieu au Palais de Justice, les créanciers devront être convoqués à la chambre du conseil ou dans tout autre local disponible désigné par le juge.

2551 quinquies. — *Le juge-commissaire peut-il, si les créanciers tombent d'accord sur certaines parties de leurs prétentions respectives, le constater sur son procès-verbal? — ou doit-il simplement mentionner que l'ordre n'ayant pas pu être réglé* amiablement, *il a été obligé d'ouvrir l'ordre* forcé ?

A la question précédente, je crois avoir expliqué de la manière la plus large, les pouvoirs du juge-commissaire, souverain appréciateur, toujours avec le consentement unanime des parties appelées, conformément à l'art. 751, des diverses mesures, remises, sursis, etc., qui peuvent aboutir à une conciliation amiable. Mais au moment où il est reconnu que cette conciliation ne peut avoir lieu, le rôle de pacificateur disparaît; il ne doit en rester que cette trace unique : *les parties n'ont pu régler l'ordre amiablement;* et le juge doit ouvrir *l'ordre forcé.*

Je n'ai pas besoin de signaler les graves inconvénients qui pourraient résulter de toutes autres constatations dans lesquelles les parties pourraient puiser de prétendus aveux. Que de choses on dit dans un intérêt de conciliation, et que le juge lui-même doit oublier quand de magistrat de paix il devient l'appréciateur inflexible du droit de chacun!.. Si le juge-commissaire doit exercer un certain ascendant dû à sa position, comme l'a dit M. le rapporteur, p. 39; si, à l'aide de cet ascendant, il doit obtenir bien des concessions, il l'exercera avec d'autant plus d'autorité que chacun saura qu'à défaut de conciliation, le juge oubliera ce qu'aurait entendu le conciliateur, et que surtout il n'en existera aucune trace écrite.

Telle ne devait pas être, telle ne pouvait pas être l'opinion de MM. GROSSE et RAMEAU, qui du magistrat chargé d'essayer une conciliation ont fait un véritable juge *statuant* et *décidant* (*suprà*, Q. 2551). Mais ils me paraissent avoir, dans cette partie de leur commentaire, dépassé eux-mêmes le but de leur propre théorie. Qui aurait pu croire que dans l'article 751, si simple et si clair, ces deux estimables auteurs trouveraient la matière d'un long et intéressant chapitre intitulé *incidents d'ordre amiable?* Ils ont consacré vingt-neuf pages, t. 1er, p. 271 et suiv., nos 227 et suiv., à traiter à fond la matière, neuve et féconde sous leur plume, des incidents *forcés* à l'occasion d'un règlement *amiable.*

Si, en principe, on admet leur théorie, il faut avouer qu'aucune des conséquences n'est contestable.

1er *incident.* — Le juge ne trouve pas la capacité des parties légalement établie.

2e *incident.* — Les créanciers *présents* seraient fort désireux de s'entendre, mais il y a un ou plusieurs créanciers absents.

3e *incident.* — Une des créances est conditionnelle ou indéterminée.

4e *incident.* — Un ou plusieurs créanciers contestent, mais les créanciers placés dans un rang supérieur demandent leur collocation.

5e *incident.* — Il n'y a pas de règlement amiable, mais un ou plusieurs créanciers reconnaissent qu'ils ne viennent pas en rang utile.

Dans ces diverses circonstances, 1° on plaidera contre le juge-commissaire pour vaincre son obstination ; 2° les parties présentes feront un ordre amiable provisoire ; — 3° le créancier éventuel évaluera sa créance sous peine d'amende ; le créancier conditionnel donnera caution ; 4° bordereau sera délivré aux créanciers antérieurs aux créances contestées ; 5° le juge prononce la radiation des inscriptions des créanciers qui reconnaîtront qu'ils ne viennent pas en ordre utile.

Qu'on veuille bien remarquer que de ces divers incidents les quatre derniers doivent naître, s'il n'y a pas d'ordre amiable, c'est-à-dire si les créanciers convoqués ne se sont pas réglés amiablement, car si tous les créanciers consentent à ce qu'une créance éventuelle soit évaluée, à ce qu'une créance conditionnelle soit touchée en donnant caution, il ne peut y avoir aucune difficulté à procéder ainsi.

Il est vraiment difficile d'analyser les motifs ingénieux présentés par nos auteurs à l'appui de leur système. Pour moi, qui n'admets pas de procédure, à proprement parler (*ainsi qu'on l'a vu sur la question précédente*), devant le magistrat conciliateur, je repousse ces cinq incidents comme méconnaissant ou dépassant la capacité du magistrat.

1° Ce magistrat est souverain appréciateur de la possibilité d'un règlement amiable. Si la qualité des parties ne lui paraît pas bien établie, si un des créanciers abuse, à ses yeux, de sa position pour faire acheter aux autres créanciers son désistement partiel ou intégral, il refusera de dresser procès-verbal d'un consentement des parties ; je ne trouverais ni digne, ni raisonnable de faire un procès au refus du juge, et d'assimiler ce cas à celui où, dans l'ordre judiciaire forcé, une collocation est rejetée d'office. L'ordre forcé est une *procédure ;* la distribution amiable ne peut donner lieu qu'à une *réunion*. Il me paraît bizarre de considérer, en ce cas, ainsi que le font MM. Grosse et Rameau, n° 229, l'ordre amiable comme attribuant aux créanciers la propriété des deniers à distribuer, à tel point qu'un créancier, même privilégié, doive être écarté comme venant tardivement.

2° Comment ces deux auteurs, qui n'exigent pas la signature des parties, veulent-ils donc qu'un ordre, provisoire et partiel jusqu'à l'arrivée du créancier absent, soit signé par les présents, parce que les *sentiments changent, et que des idées d'opposition peuvent apparaître?*

Pour ce règlement amiable partiel, ils font un argument de texte qui me semble bien faible. Le voici :

« Cet incident, n° 231, n'a pas échappé au législateur : aussi ne « dit-il pas que, faute par les créanciers de s'être entendus, il sera « dressé procès-verbal de leur dissidence, et le juge-commissaire « déclarera ouvert l'ordre judiciaire ; c'est à *défaut de règlement* « *dans le mois*, porte l'art. 752, donc tout le mois appartient au rè- « glement amiable. »

Je ne conteste nullement que le juge-commissaire doive attendre l'expiration du mois ; je reconnais qu'en raison de certaines circonstances il peut même dépasser ce terme qui n'est de rigueur que pour sa responsabilité morale ; mais ces expressions ne prouvent pas qu'il ait le droit de consigner par écrit et de faire signer chaque parole échappée à un créancier, et de dresser un ou plusieurs procès-verbaux de consentements partiels, liant, *usque ad certum modum*, les créanciers signataires. Je sais bien que si j'étais créancier, je ne signerais rien en cas de désaccord, que je n'apposerais ma signature qu'à un procès-verbal de règlement amiable complet, définitif, et accompagné de la délivrance de mon bordereau.

3° A l'occasion des créances indéterminées ou conditionnelles, nos auteurs assimilent encore bien plus le règlement amiable à l'ordre forcé ; ils citent, comme type, les dispositions du Code de procédure de *Genève* ; ils soutiennent qu'il est toujours possible de donner une évaluation quelconque à une créance indéterminée ; ils indiquent un passage de M. RICHÉ sur l'ordre forcé ; tout en se hâtant de déclarer où ils l'ont puisé, ils le présentent comme un enseignement à suivre dans l'ordre amiable.

4° Toujours, par application des dispositions relatives à l'ordre forcé, le juge-commissaire peut, selon eux, arrêter l'ordre des créanciers non contestés. Il est placé dans la même situation que s'il statuait sur l'ordre forcé. L'attribution du juge conciliateur est tellement extraordinaire, que nos auteurs eux-mêmes avouent qu'on critiquera peut-être le mode qu'ils indiquent, afin d'introduire l'instance entre le CRÉANCIER CONTESTÉ et le CONTESTANT (*dans un règlement amiable, une instance entre un contestant et un contesté !.....*) Ils résument ainsi les dix pages consacrées à ce quatrième incident : « En résumé, « il n'y a plus les éléments d'un ordre, il y a une somme d'argent « dont la propriété est en litige entre deux prétendants. Cette « somme fait partie d'un prix de vente dont le surplus est attribué à « divers, *sans contestation*, et la portion réservée est elle-même « éventuellement attribuée à l'un ou à l'autre des contestants, à ce « point, qu'à partir du règlement amiable, elle ne fait plus partie de « l'actif du vendeur, elle appartient à la personne qui sortira vic- « torieuse du débat. »

Tout cela a-t-il la moindre ressemblance, même la moindre analogie avec le *procès-verbal* que peut, aux termes de l'art. 751, dresser le juge conciliateur, *de la distribution du prix par règlement amiable?*

5° Enfin, énoncer cette cinquième question, c'est la résoudre, disent MM. GROSSE et RAMEAU, n° 247 : « car, faire autrement, serait « maintenir des inscriptions auxquelles les créanciers n'attachent au- « cune valeur, qu'ils laisseront tomber, lorsqu'ils seront appelés à « l'ordre judiciaire, ce qui occasionnera des frais en pure perte. »

Nos auteurs ajoutent « que la position du juge est la même « qu'après l'épuisement de la somme à distribuer dans un ordre « amiable ou judiciaire. »—Cette raison est sans valeur, parce

que le juge, qui dresse le procès-verbal du règlement amiable, puise dans les termes mêmes de l'art. 751, le droit de constater le consentement de toutes parties à la radiation des inscriptions des créanciers non admis en ordre utile; tandis que, quand il n'y a pas d'ordre amiable, il n'a plus que ce pouvoir unique, en vertu de l'art. 752, de constater que le règlement amiable a été impossible, et de déclarer ouvert l'ordre forcé, et la sommation de produire devra être faite à tous les créanciers énoncés dans l'état des inscriptions.

Je n'aurais pas vu d'inconvénient à confier au juge-commissaire la mission notariale de recevoir, en cas de non-règlement amiable, le désistement de certaines inscriptions, ou la reconnaissance d'un paiement antérieur rendant inutiles telles ou telles autres, mais le législateur, qui expérimentait une nouvelle procédure, n'a pas été jusque-là. Le juge conciliateur n'a aucune capacité pour recevoir des consentements partiels, des reconnaissances isolées, je n'admets donc pas la légalité de ce cinquième incident.

Réduite aux termes dans lesquels l'a circonscrite le législateur, la mission du juge conciliateur est d'une haute importance. Il ne faut pas perdre de vue que c'est une innovation qui ne doit pas être exagérée pour être bien comprise et produire d'heureux résultats.

2551 sexies. *Comment devra être ordonnée et se pratiquer la radiation des inscriptions des créanciers non admis en ordre utile?* Quid *des créanciers à hypothèque légale?*

Toutes les parties appelées doivent être représentées par un avoué, ainsi que je l'ai dit *suprà*, Q. 2550 *sept*. Les avoués signent le procès-verbal du juge qui établit la distribution amiable et volontaire du prix de l'immeuble vendu, le juge signe avec le greffier. Jusqu'à ces diverses signatures, le procès-verbal est incomplet, et ne peut attribuer de droits spéciaux à aucune partie (Voy. Q. 2551 *quat.* et *la question précédente*). On conçoit combien est nécessaire la signature du représentant du créancier, qui est établi, dans le procès-verbal, consentir à la radiation de son inscription, comme nulle, ou comme ne pouvant faire arriver ce créancier à un rang utile. On peut appliquer ici les principes développés par M. CARRÉ, t. 1, p. 229, et auxquels se sont rattachées de nombreuses autorités.

Après avoir constaté le règlement des créances dans l'ordre adopté par l'unanimité des créanciers, le juge-commissaire ordonne la délivrance des borderaux à ceux qui sont utilement colloqués, et la radiation de l'inscription de tous les autres non admis en rang utile. Extrait de l'ordonnance du juge, délivré par le greffier, suffira pour que le conservateur radie ces dernières inscriptions. Les autres seront rayées sur la production de l'acte établissant le paiement du bordereau, et portant mainlevée du créancier utilement colloqué.

Quant aux créanciers à hypothèque légale non inscrits, le juge-commissaire n'a nul besoin de prononcer une déchéance qui est écrite dans la loi.

2551 septies.—*Comment sont délivrés les bordereaux?*

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1er, p. 328, n° 285, font observer, avec raison, que le mode de délivrance des bordereaux après procès-ver-

bal de distribution amiable, et les délais dans lesquels le greffier doit les délivrer, sont les mêmes que ceux indiqués par les art. 769 et 770 auxquels je me contente de renvoyer

2551 octies. — *Quand doit être prononcée l'amende de vingt-cinq francs, dont parle l'art. 751, et dans quelle forme doit-elle être prononcée?*

Il semblerait, quand on lit l'art. 751, que le juge prononce la condamnation à l'amende, après avoir ordonné la délivrance des bordereaux, etc.—C'est tout le contraire; il ne doit prononcer une amende que quand il n'y a pas de conciliation, parce que l'amende est le résultat de l'absence, et que l'absence empêche tout règlement amiable. Le dernier paragraphe de l'art. 751 eût été mieux placé en tête de l'art. 752.

Le juge déclare que telle partie, vu son absence (1), est condamnée à une amende de 25 francs.

Si l'on adopte mon sentiment sur l'assistance forcée d'un avoué, toute absence sera inexcusable, car on peut toujours se faire représenter par un avoué. Cependant, pour ne pas blesser les règles de l'équité, j'aurais voulu qu'on dispensât des frais d'une comparution ou d'un mandat, et qu'on exemptât d'une condamnation à l'amende le créancier qui aurait répondu à la lettre chargée du juge-commissaire, par une autre lettre chargée dans laquelle il eût exposé qu'il n'élève aucune prétention, vu son rang d'inscription, qui le place dans l'impossibilité de toucher un centime (2).

---

(1) MM. Grosse et Rameau, t. 1er, p. 332, n° 288, veulent que le juge puisse condamner à l'amende le créancier présent, mais qui gardera un *silence obstiné;* ce n'est pas ce que dit la loi; elle exige la *comparution*, mais n'exige pas des conclusions : la distinction entre la présence et la comparution m'a paru trop métaphysique. Le juge-commissaire pourrait donc forcer un créancier à parler peu ou beaucoup (quelquefois un créancier parlera trop...), en le menaçant d'une condamnation à l'amende. Ce serait purement et simplement de l'arbitraire. L'art. 56 concernant l'essai de conclusions n'a-t-il pas dit : *celle des parties qui ne comparaîtra pas*, etc.? Est-il venu à l'idée d'un seul juge de condamner à l'amende le plaideur qui n'avait pas voulu jouer *un rôle actif?* L'intention est excellente, je le conçois, mais ici, comme dans beaucoup d'autres passages du commentaire de nos auteurs, cette opinion dépasse le but... et ce qui est plus grave, elle heurte le texte de la loi.

(2) MM. Grosse et Rameau, t. 1er, p. 339, n° 294 *bis*, insistent avec raison sur les graves inconvénients qui résultent de la négligence apportée par les créanciers et les débiteurs à laisser subsister des inscriptions qui devraient être rayées. Jusqu'ici, le débiteur seul était exposé; mais la nouvelle loi condamnant à l'amende le créancier non comparant, le créancier a maintenant intérêt à faire opérer les radiations nécessaires. Nos auteurs citent, avec le talent pratique qui les distingue, les divers cas dans lesquels les radiations doivent avoir lieu à la requête du débiteur ou du créancier, soit pour les *lettres de change*, les *crédits*, les *subrogations par suite de transport*, les *mutations par suite de décès*, etc., etc., et ils signalent avec grande raison la négligence à faire rayer les inscriptions comme la cause de ces volumineux états d'inscription qui occasionnent un surcroît de frais au grand détriment du débiteur. J'ai vu soutenir par un ancien avoué fort instruit que celui qui a une inscription, qui n'a pas veillé à sa radiation, est tenu de comparaître, ou de se faire régulièrement représenter pour que sa situation soit apurée, d'où il résultait qu'un simple avis au juge-commissaire serait insuffisant.

M. Bressolles, qui, comme on l'a vu, admet un mandataire ordinaire à représenter la partie appelée, pense, p. 38, que cette partie pourra se faire relever de l'amende comme excusable. Il ne dit pas en quelles circonstances (1)...

M. Duvergier, p. 152, note 6, 2e alinéa, estime que l'amende sera applicable à celui qui, après avoir comparu sur une première convocation, ne se rendra pas à la seconde, qui aura été indiquée en sa présence, attendu que le texte n'est pas inconciliable avec cette solution. C'est une preuve nouvelle de la nécessité du ministère de l'avoué qui représente, à chaque période, la partie qui lui a confié ses intérêts.

Dans la discussion devant le Corps législatif (*Moniteur* du 15 avril 1858), un honorable représentant, M. Duclos, a critiqué comme insuffisante l'amende de 25 francs; il aurait voulu que les défaillants pussent être condamnés à tout ou partie des frais de l'ordre judiciaire qu'ils auraient rendu nécessaire; il a même pensé que cette condamnation pourrait être prononcée, en l'absence d'une disposition spéciale de la loi, en vertu de l'art. 1382 du Code Napoléon, qui oblige toute personne à réparer le dommage causé à autrui par sa faute. Tout ce luxe de sévérité (2) disparaît devant le refus qu'a fait le conseil d'Etat de consentir à ce qu'on fît supporter aux défaillants mêmes uniquement les frais de la tentative d'ordre amiable. Dans cette partie de la loi, on semble ne pas avoir suffisamment tenu compte de positions fort délicates qui peuvent empêcher un créancier de faire les frais d'un voyage, ou même d'une simple procuration.

Ce sera aux créanciers comparants, qui, désirant arriver à une distribution amiable, voudront en faciliter la réalisation, et qui sauront pertinemment que telle ou telle inscription n'a plus de valeur, à obtenir du juge-commissaire un délai pendant lequel ils feront accorder les mainlevées et radiations qui seront bien préférables à une stérile condamnation à l'amende.

2551 novies.—*Comment est recouvrée l'amende encourue par les créanciers convoqués et non comparants?*

L'amende est prononcée par ordonnance du juge-commissaire, consignée sur le procès-verbal dressé par le greffier, sous la direction de ce magistrat. L'avoué poursuivant n'a pas à assurer l'exécution de cette condamnation. C'est au greffier qu'il appartient d'y donner suite. A cet effet, il en adresse une copie au receveur de l'enregistrement qui, après un avertissement au redevable, poursuit le recouvrement de l'amende par voie de contrainte dans les formes tracées par les procédures d'exécution, à la requête de la régie.

---

(1) Dans le cas où un créancier aurait des motifs légitimes pour justifier l'impossibilité dans laquelle il s'est trouvé de se présenter, il pourrait former opposition devant le juge-commissaire. MM Grosse et Rameau, n° 294, n'admettent pas l'appel. Ils pensent que le pourvoi en cassation serait seul recevable pour excès de pouvoir. Je ne vois pas d'inconvénient à adopter cette opinion.

(2) Ce n'est qu'à regret que MM. Grosse et Rameau, n° 287, après avoir cité la loi belge, ne concluent pas positivement à l'application de l'art. 1382, et terminent en disant : « Sans nous prononcer sur ce point, nous appelons l'attention sur la question qui, en équité, doit être jugée contre le créancier non comparant.

2551 decies. — *Comment, pourquoi, et par qui peut être demandée la nullité de la tentative d'un ordre amiable ou d'un ordre amiable consommé?*

I. — Quoique l'art. 751 ne soit pas prescrit à peine de nullité, il n'en est pas moins certain que la tentative de conciliation fait partie essentielle de l'ordre judiciaire, que la seconde phase de la procédure, l'ordre forcé, ne pourrait avoir lieu si elle n'avait été précédée des procédures de tentative d'ordre amiable. Comme il n'arrivera jamais qu'un juge-commissaire ouvre l'ordre forcé avant d'avoir obéi aux prescriptions de l'art. 751, je crois inutile d'examiner en détail les conséquences d'une semblable violation de la loi.

Mais on peut supposer, sans exagération, qu'un créancier sera oublié; que le saisi ou l'adjudicataire n'auront pas été convoqués, qu'une lettre de convocation n'aura pas été chargée, que les délais n'auront pas été observés, que les envois n'auront pas été faits aux domiciles indiqués, etc.; et se demander alors quel sera le résultat de ces diverses infractions aux règles prescrites.

Ou la partie intéressée comparaîtra malgré les irrégularités commises à son égard, ou elle ne comparaîtra pas. Dans le premier cas, elle n'a pas besoin de se plaindre, puisqu'un refus non motivé de se concilier suffit pour rendre vaine la tentative d'ordre amiable; dans le second cas, l'ordre amiable devient impossible, l'absent est condamné à l'amende, et il pourra toujours s'adresser au juge-commissaire pour se faire relever de cette condamnation s'il fournit la preuve des irrégularités commises à son égard (1).

---

(1) L'opposition, qui peut reposer sur les motifs les plus légitimes, *absence, maladie grave, fausse adresse*, etc., me paraissait incontestable, mais je viens de recevoir un jugement qui me prouve que les contestations seront nombreuses dans l'application de la nouvelle loi. Voici la note qui m'a été envoyée :

Les époux Baudry vendent à Guérin leurs immeubles. Cet acquéreur fait notifier son contrat aux nombreux créanciers inscrits et par suite il provoque un état d'ordre.

M. le président du tribunal de Valognes se désigne pour commissaire, et par une lettre du 12 juin 1858, il fait appeler par lettres chargées tous les créanciers inscrits pour comparaître devant lui le 28, aux fins d'y tenter la conciliation.

Rouxel, l'un des créanciers inscrits, ne comparut pas, il n'avait pas reçu la lettre, il était absent de son domicile, et personne ne s'y trouvait lorsque le facteur des postes s'y présenta, la lettre fut retenue et elle était encore dans les bureaux des postes à Paris le 30 août 1858; cependant, par une ordonnance du 31 juillet, M. le juge-commissaire prononça contre lui l'amende de 25 fr. Rouxel n'a eu connaissance de l'ordre et de cette condamnation que sur la demande à lui faite de l'amende par le receveur des domaines.

Par requête adressée au tribunal, il a demandé à être reçu opposant contre l'ordonnance et à en être déchargé, il a dit: Je n'étais pas en faute, je n'avais pas reçu l'invitation pour me présenter, et avant de me condamner, M. le juge-commissaire aurait dû se faire représenter le registre des postes (argument de l'instruction de Son Excellence le ministre des finances, qui oblige à retourner la lettre si la personne à laquelle elle était destinée ne l'a pas reçue). Ce mode de convocation vaut, il est vrai, intimation, mais il faut qu'elle ait été faite. Un tribunal ou un juge, avant de condamner, doivent se faire représenter la preuve de la mise en demeure; pour encourir une condamnation, il faut être en faute.

Le tribunal de Valognes, audience du 4 oct. 1858; — Ouï la lecture de la re-

Toutefois, ne pourrait-on pas soulever une difficulté sur la sommation prescrite par l'art. 752, en disant que la loi n'a pas été observée, qu'une tentative ne peut être considérée comme sérieuse qu'autant que toutes les parties sont averties et régulièrement averties; que les délais accordés pour comparaître sont expirés, etc.; que l'ordre forcé ne peut être ouvert qu'après l'accomplissement de toutes les formalités prescrites par l'art. 751? Par exemple, un créancier à hypothèque légale ne pourrait-il pas attaquer la clôture définitive d'un ordre forcé, qui, s'il est régulier, élève contre lui une forclusion invincible, en soutenant que cet ordre forcé n'a pas été précédé de

---

quête; le procureur impérial entendu; — Considérant qu'aux termes des art. 749 et 750, C.P.C., les créanciers et la partie saisie étaient tenus de se régler entre eux sur la distribution du prix, dans le mois de la signification du jugement d'adjudication, et que l'ordre ne pouvait être ouvert qu'après l'expiration de ce délai; — Considérant que cette prescription de la loi, faute de sanction pénale, était restée le plus souvent sans résultat utile, et que rien ne constatait qu'il eût été fait aucune tentative pour arriver à une distribution amiable; — Considérant que la nouvelle loi sur la procédure d'ordre a eu pour but de rendre ce délai plus efficace en prescrivant impérativement que tous les créanciers inscrits seraient tenus de comparaître en personne ou par un fondé de pouvoir devant le juge-commissaire, et en prononçant une amende de 25 fr. contre les défaillants; — Considérant que le législateur a voulu que l'ordre ne pût être ouvert qu'après une tentative sérieuse de conciliation; que tous les créanciers sans exception doivent donc se présenter et que si les créanciers défaillants, condamnés à l'amende, pouvaient ultérieurement s'en faire relever en faisant valoir quelque moyen d'excuse plus ou moins plausible, il en résulterait que la disposition de la loi se trouverait paralysée et qu'il n'y aurait pas eu tentative réelle de conciliation; — Que cette désobéissance est punie par une amende de 25 fr., qui est encourue par le seul fait de la non-comparution; — Considérant que le sieur Rouxel a été convoqué conformément à la loi par lettres chargées, adressées tant au domicile par lui élu dans son inscription qu'à son domicile réel; — Que la circonstance qu'il aurait changé de domicile, ou qu'il aurait été absent ne vicie pas la convocation, et qu'il est en faute de n'avoir pas laissé des instructions ou un mandataire pour le représenter; — Considérant que les amendes édictées en matière civile ne sont pas facultatives pour le juge et qu'il ne peut les modifier si ce n'est dans le cas où ce pouvoir lui est réservé par une disposition expresse, mais que la loi nouvelle est muette à cet égard; — Considérant qu'il serait même contraire à son esprit que la voie de l'opposition pût être admise; — En effet, en rapportant l'amende ou en l'atténuant, on détruirait la sanction pénale, et on retomberait dans tous les inconvénients de l'ancienne loi, la tentative de conciliation ne serait plus forcée et deviendrait impossible, des oppositions surgiraient de tous côtés et entraîneraient des frais et des lenteurs au préjudice de la masse des créanciers; de sorte que la procédure d'ordre, que le législateur a voulu simplifier, se compliquerait d'une foule d'incidents et d'embarras nouveaux; — Considérant que si on raisonne par analogie on est amené à penser qu'il doit en être de cette sorte d'amende comme de l'amende prononcée pour défaut de comparution en conciliation devant le juge de paix, contre laquelle il n'y a pas de recours; — Par ces motifs, le tribunal rejette l'opposition de Rouxel comme non recevable et mal fondée.

Je ne ferai qu'une observation : la comparaison finale est bien mal choisie, car si l'art. 56 était muet comme l'art. 751 pour l'ordre, la Cour de cassation et M. le ministre de la justice lui ont donné l'interprétation équitable que repousse le jugement de Valognes et qui n'a jamais été contestée depuis un demi-siècle..... Ce jugement au fond ne peut faire jurisprudence.

Quant à la forme, j'ai dit, note 1 *suprà*, p. 448, que l'opposition devait être portée devant le juge-commissaire.

l'accomplissement régulier des formalités de tentative d'un ordre amiable (1)?

L'énonciation seule de ces doutes devra suffire pour que les magistrats apportent la plus sérieuse attention à l'accomplissement des formalités légales et à la surveillance du greffier placé sous leur direction.

Le cas échéant, si la question était nettement posée, il serait bien difficile de ne pas annuler l'ordre forcé qui n'aurait pas été régulièrement précédé de la tentative légale d'ordre amiable. Ne seraient pas admises à proposer cette nullité toutes les parties qui auraient produit ou comparu à la procédure tendant à l'ordre forcé, mais il devrait en être autrement de celles qui se seraient abstenues, et surtout des créanciers à hypothèque légale qui n'ayant pas pris d'inscription, et étant réduits à un droit de préférence sur le prix, n'auraient jamais été appelés pour prendre part à la première ou à la seconde partie de la procédure d'ordre. J'estime encore que la nullité ne devrait pas être prononcée si le créancier qui critique la procédure est, à raison de son rang d'inscription, reconnu n'avoir aucun droit aux sommes distribuées à des créanciers antérieurs.

II. — Dès là qu'un ordre amiable doit être le résultat d'un accord unanime des créanciers que la loi prescrit d'appeler, il est évident que la nullité du règlement intervenu en l'absence d'une seule de ces parties pourra être demandée, que cette partie ait ou non été régulièrement appelée.

Ce qui peut encore faire naître des doutes sérieux, c'est la même demande en nullité proposée par les créanciers à hypothèque légale, qui, s'armant des termes de l'art. 717, viendraient soutenir qu'ils ne sont privés de leur droit de préférence qu'autant que l'ordre amiable a été régulièrement clôturé. Ne leur objecterait-on point qu'ils excipent des droits de tiers dont ils ne sont pas les représentants; que le motif de la nullité est personnel aux parties qui auraient dû être appelées et qui ne l'ont pas été?

Ne pourraient-ils pas répondre que le saisi ou l'adjudicataire, si la tentative eût été régulièrement faite, les auraient avertis, parce qu'ils avaient seuls connaissance des créances de ces incapables, tandis qu'au contraire les créanciers avaient le plus grand intérêt à négliger l'observation de tout ce qui pouvait éclairer des adversaires privilégiés?

---

(1) Je crois pouvoir maintenir la question que j'avais posée et résolue en 1842, sous le n° 2541 *ter*, en ces termes :

« *La nullité provenant de l'absence, soit de créanciers, soit de la partie saisie, peut-elle être invoquée par l'un des créanciers qui ont concouru au règlement à l'amiable, en ce sens que ce créancier puisse demander qu'il soit procédé à un ordre judiciaire?*

« Non, attendu que les conventions légalement formées tiennent lieu de loi à ceux qui les ont faites, et que dès lors il n'appartient qu'aux créanciers, ou au saisi, qui n'ont pas donné leur consentement à cet accord, de provoquer l'ouverture de l'ordre; s'ils ne le font pas, on évitera les frais de cette procédure. C'est, au surplus, ce qu'a jugé la Cour de Lyon, le 26 avril 1826 (*J. P.*, 3e édit., t. 20, p. 425). »

Il eût été à désirer que, dans une disposition complétement nouvelle, le législateur eût modalisé son idée, et qu'il en eût prévu les conséquences variées. Ce sera à la jurisprudence à compléter son œuvre ; elle ne reculera pas, j'en suis convaincu, pour élargir, plutôt que restreindre, toutes les interprétations favorables aux incapables que la loi a parfois traitées avec une certaine rigueur.

MM. GROSSE et RAMEAU, t. 1, p. 271, n° 226, pensent qu'aucune procédure n'a été édictée pour faire réformer un ordre amiable, mais que cependant cet ordre est soumis à la voie de la requête civile, dans les cas prévus par l'art. 480, et qu'il pourrait être l'objet d'une inscription de faux dans les termes de l'art. 448, C. I. C

Quelques développements sur l'application de l'art. 480 auraient été nécessaires pour faire saisir l'opinion de ces deux estimables auteurs. Quant à l'inscription de faux, elle est recevable contre tout acte authentique ; cela est évident.

2551 undecies. — *Les juges-commissaires peuvent-ils être déclarés responsables des nullités résultant de l'inaccomplissement des formalités qui sont exclusivement de leur fait?*

Si on décidait, dans les hypothèses que j'ai énoncées sous la *question précédente*, que l'omission des formalités prescrites par l'art. 751, et devant émaner de l'initiative du juge-commissaire, peut entraîner, en certain cas, la nullité d'un ordre forcé, que cet ordre forcé doit être recommencé, ne devrait-on pas appliquer par analogie les dispositions de l'art. 292 ? Il serait peut-être trop sévère d'appliquer, par analogie, une disposition disciplinaire, mais j'arriverais à la même solution en décidant que la prise à partie peut être admise pour impéritie et faute grave ; c'est la doctrine que j'ai adoptée, d'une manière générale, dans *les Lois de la Procédure civile*, au titre de la *Prise à partie*. Ma doctrine a été jusqu'ici repoussée par la Cour suprême, et notamment le 6 juillet 1858 (*infrà*, p. 480, art. 3066). Ce serait cependant une garantie accordée aux justiciables; on n'aperçoit pas la raison de différence entre le cas prévu par l'art. 292, et tous ceux dans lesquels une faute lourde du juge occasionne un dommage réel et sérieux aux plaideurs.

Voyez ce que j'ai dit Q. 169 *quater*, concernant les juges de paix.

ARTICLE 3062.

COUR DE CASSATION.

LICITATION ET PARTAGE. — ADJUDICATION. — VENTE. — USUFRUIT. NUE-PROPRIÉTÉ. — EXTINCTION. — ERREUR.

L'adjudication de la nue propriété d'un immeuble, prononcée au moment où, par suite du décès récent de l'usufruitier ignoré de toutes parties, l'usufruit se trouvait éteint, est nulle pour cause d'erreur sur la substance de la chose vendue (art. 1110, C. N.).

(De Villermont *C.* de Berghes).

L'arrêt de la Cour de Paris du 13 déc. 1856, rapporté J.

Av. t. 82, p. 235, art. 2665, a été l'objet d'un pourvoi rejeté en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'il est constaté en fait par l'arrêt attaqué, et qu'il résulte du jugement d'adjudication, du 18 fév. 1854, conforme au cahier des charges et aux annonces et affiches régulièrement faites, que les parties ont entendu, l'une vendre et l'autre acheter seulement la nue propriété du domaine de Vandeuil et de ses dépendances ; qu'il n'en pouvait être autrement, ledit domaine et ses dépendances étant grevés d'usufruit au profit du baron de Montgenet pendant sa vie ; — Attendu que le décès de ce dernier, arrivé dans la nuit du 17 au 18 fév. 1854, mais encore ignoré de tous au moment de l'adjudication, a changé essentiellement l'objet de la vente et la position des parties; qu'en effet, par suite de cet événement, la pleine propriété de Vandeuil et de ses dépendances a été transmise à l'acquéreur, à son insu, il est vrai, mais aussi à l'insu du vendeur ; — Attendu qu'il en est résulté une erreur qui a vicié le consentement, puisque cette erreur a porté sur la chose même, ou en a altéré profondément la substance ; que c'est donc à bon droit que l'arrêt a anéanti la vente, et que loin de violer les art. 1109 et 1110, C. N., il en a fait, au contraire, une juste application ; — Rejette.

Du 8 mars 1858.—Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés.—Blanche, av. gén. (*concl. conf.*).— Reverchon, av.

ARTICLE 3063.

COUR DE CASSATION.

EXÉCUTION. — JUGEMENT.— EXÉCUTION SUR MINUTE.— CERTIFICATS.

Un jugement déclaré exécutoire sans signification préalable et nonobstant opposition ou appel, ne peut cependant être exécutoire contre un tiers que sur la production des certificats prescrits par l'art. 548, *C.P.C.*

(Caisse des consignations *C.* Jomain.)

2 janvier 1856, jugement du tribunal civil de Lyon, rendu en état de référé, qui statue ainsi qu'il suit :

LE TRIBUNAL ; — Considérant qu'il résulte de la combinaison des art. 809 et 811, C.P.C., que les ordonnances rendues en référé ne sont pas susceptibles d'opposition ; qu'elles ne peuvent être attaquées que par la voie de l'appel ; qu'elles sont exécutoires de plein droit par provision, nonobstant appel et sans caution, si le juge n'a pas ordonné qu'il en serait fourni une, et, qu'enfin, l'exécution sur minute

peut être ordonnée;—Considérant que le droit d'ordonner l'exécution d'un acte judiciaire sur minute comporte nécessairement celui de dispenser de la signification aux parties comparantes ou défaillantes ; — Considérant que l'ordonnance par laquelle Me Chapuis a été nommé séquestre pour retirer une somme de la caisse des consignations et en faire un emploi déterminé n'a été attaquée, suivant les formes de la loi, par aucune des parties intéressées ; que le tribunal ne serait pas juge compétent sur l'appel ; que la voie de la tierce opposition n'a pas été même employée par le défendeur, et qu'ainsi le préposé à la caisse des consignations n'est ni recevable ni fondé à la contester ; — Considérant que le défendeur peut d'autant moins se plaindre de la disposition de cette ordonnance par laquelle elle a été déclarée exécutoire sans signification aux parties, que le juge pouvait en ordonner l'exécution sur minute, et que c'est par prudence et dans l'intérêt du préposé de la caisse des consignations, seul, que la signification à ce fonctionnaire a été autorisée ; — Considérant que la partie qui succombe doit être condamnée aux dépens ; — Par ces motifs, vidant le référé renvoyé à l'audience, dit et prononce que le receveur général du Rhône, en sa qualité de préposé à la caisse des consignations, est débouté de ses fins et conclusions ; qu'en conséquence il est tenu, et au besoin sera contraint, à payer dans les mains du séquestre, nommé par l'ordonnance des référés du 12 mai dernier, les sommes appartenant au sieur Jomain provenant des retenues faites sur son traitement, par suite de saisie-opposition, et qui ont été versées à la caisse des consignations ; — Dit que le présent jugement sera exécutoire par provision, comme s'agissant de référé ; condamne le préposé de la caisse des consignations aux dépens. — Pourvoi.

Arrêt.

La Cour ; — Vu les art. 548 et 550, C.P.C.; — Attendu que l'observation des conditions spéciales auxquelles les articles susvisés subordonnent l'exécution par un tiers d'un jugement prononçant une mainlevée, une radiation d'inscription, un paiement ou quelque autre chose à faire par ce tiers ou à sa charge, ne cesse point d'être de rigueur dans le cas où cette exécution a été ordonnée par provision, et nonobstant appel ; qu'en effet, d'une part, le jugement ne saurait avoir cette force d'exécution vis-à-vis du tiers qui n'y a point été partie ; que, d'autre part, le tiers dépositaire de sommes frappées d'opposition et notamment la caisse des consignations, instituée pour la conservation des droits et des prétentions de tous les opposants sur les fonds consignés, ne peuvent s'en dessaisir, à moins qu'on ne leur justifie d'une décision qui ait acquis vis-à-vis de tous les intéressés un caractère irrévocable, en ce sens qu'elle ne soit plus sus-

ceptible d'être réformée par les voies ordinaires; — Et attendu, en fait, qu'une ordonnance rendue en état de référé par le président du tribunal civil de Lyon a prescrit que les sommes provenant de retenues faites sur le traitement du commissaire de police Jomain, et dont le receveur général du département du Rhône était dépositaire comme préposé de la caisse des dépôts et consignations, seraient versées entre les mains de Vincent Chapuis, nommé séquestre et chargé par ladite ordonnance de faire la répartition desdites sommes entre les créanciers dudit Jomain, suivant leurs droits et priviléges; que ladite ordonnance, quoique rendue hors la présence de la plus grande partie des créanciers opposants et du préposé de la caisse des consignations a été déclarée exécutoire par provision et nonobstant appel; qu'il y est dit, en outre, qu'elle ne sera point signifiée aux créanciers, en sorte qu'il n'appert que le délai de l'appel pour faire réformer l'ordonnance ait commencé à courir; — Qu'en cet état, le receveur général du département du Rhône ayant refusé d'obtempérer à ladite ordonnance, à raison de l'absence des conditions exigées par l'art. 548, C.P.C., un jugement rendu en état de référé le 2 janv. 1856, par le tribunal civil de Lyon, a décidé qu'il y serait contraint et l'a condamné aux dépens; — En quoi ledit tribunal a formellement violé les art. 548 et 550, C.P.C.; — Par ces motifs, casse, etc.

Du 9 juin 1858.—Ch. civ.—MM. Troplong, p.p.—Sevin, av. gén. (*concl. conf.*).—Courot et Bret, av.

Remarque. — Il y a lieu de remarquer que cette décision tranche la question de savoir si un jugement peut être exécuté contre un tiers avant l'expiration du délai d'appel. Elle consacre, sous ce rapport, mon opinion (*Lois de la procédure civile*, Q. 1906), mais elle est contraire à la doctrine émise [illegible] le cas où le jugement prononce l'exécution provisoire ([illegible]., Q. 1906 *bis*). L'arrêt de la Cour suprême se base sur une affirmation qui ne me paraît pas de nature à atténuer les considérations qui m'avaient déterminé. Il faut, dit la Cour, que la décision, pour être exécutoire contre les tiers, ait acquis vis-à-vis de tous les intéressés un caractère irrévocable, en ce sens qu'elle ne soit plus susceptible d'être réformée par les voies ordinaires. Si ce principe doit dominer la matière de l'exécution par les tiers, les dispositions de la loi relatives à l'exécution provisoire deviennent sans objet lorsqu'il faut demander à un tiers l'exécution de la sentence. Quoi qu'il en soit, l'opinion de la Cour régulatrice ne doit pas être perdue de vue, parce qu'elle exercera sur la pratique une grande influence. Mon honorable confrère M. Dalloz (1858.1.246) cite comme conformes les arrêts ci-après : Cass. req. 25 mai

1841 (DALL., 1841.1.229) 2 juill. 1849 (DALL., 1851.5.239); Grenoble, 8 fév. 1849 (*ibid.* 1849.2.253), auxquels il convient d'ajouter Rennes, 14 oct. 1853 (J. Av., t. 79, p. 589, art. 1950).

ARTICLE 3064.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE. — TRANSCRIPTION. — VENTE. — TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE. — CRÉANCIER SAISISSANT.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — PROCÈS-VERBAL. — DÉNONCIATION. — ENREGISTREMENT.

1° *L'aliénation d'un immeuble saisi, qui a acquis date certaine avant la transcription de la saisie, mais qui n'a été transcrite que postérieurement, n'est pas opposable au saisissant créancier hypothécaire* (art. 686, C.P.C.; Loi 23 mars 1855, art. 3).

2° *La dénonciation de la saisie faite avant l'enregistrement du procès-verbal n'entraîne pas la nullité de ce procès-verbal* (art. 677 et 678, C.P.C.).

(Gobart *C.* Vivier.)

29 août 1857, jugement du tribunal civil de Mortain qui s'exprime ainsi sur la question de transcription :

LE TRIBUNAL; — Considérant que la question à résoudre est celle de savoir si le créancier saisissant, qui a fait transcrire la saisie avant que les acquéreurs aient fait transcrire leur acte translatif de propriété, doit leur être préféré, ou si, en d'autres termes, le créancier saisissant est en droit d'opposer aux enfants Gobart la tardiveté de la transcription; — Considérant qu'aux termes de l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, jusqu'à la transcription, les droits résultant des actes et jugements énoncés aux art. 1 et 2 ne peuvent être opposés aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés, en se conformant aux lois; qu'il s'agit donc de savoir si le saisissant est un tiers ayant un droit sur l'immeuble et pouvant invoquer le bénéfice de l'article précité; — Considérant que, dans la loi nouvelle sur la transcription, en parlant des tiers on a ajouté ces mots : *qui ont des droits sur l'immeuble*, afin d'écarter la prétention des créanciers chirographaires qui auraient pu vouloir opposer le défaut de transcription, et de prouver que l'art. 3 est exclusivement édicté pour les créanciers hypothécaires; — Considérant que la loi ancienne n'a reçu aucune atteinte en ce sens que la vente est toujours parfaite par la seule force du consentement entre le vendeur et l'acquéreur, mais

qu'il en est autrement à l'égard des tiers parmi lesquels figurent les créanciers hypothécaires, et qu'il faut, pour que la propriété soit définitivement transmise à leur respect, qu'il y ait publicité révélée par la transcription ; — Considérant que la loi nouvelle n'a pas eu seulement pour but de régler le sort de différents acquéreurs ayant acheté le même immeuble quelquefois le même jour, et de permettre au plus diligent qui a, pour ainsi dire, gagné le prix de la course, d'opposer à celui qui le suit une transcription tardive ; mais qu'elle a voulu aussi protéger d'une manière générale tous les tiers qui ont intérêt à ce que la transmission de la propriété soit publique, d'autant plus qu'il s'agissait du régime de la publicité; la base de l'établissement de la propriété et du nouveau système hypothécaire ; — Considérant que l'art. 686, C.P.C., ne fait pas obstacle à l'application de l'art. 3 de la loi précitée ; qu'en effet, à partir de la transcription en matière de saisie immobilière, le saisi voit le droit de propriété paralysé entre ses mains, l'un de ses plus beaux attributs, la liberté de disposition, venant à lui échapper par une sorte de mainmise qui frappe l'immeuble hypothéqué ; mais qu'aujourd'hui, sous l'empire de la loi nouvelle, cette faculté de disposition n'existe à son profit, même antérieurement à la transcription de la saisie, qu'autant qu'il justifie d'un acte de propriété pouvant être opposé aux tiers, c'est-à-dire ayant reçu, par la voie de la transcription, la publicité voulue par la loi ; — Considérant que, dans l'espèce, les héritiers Gobart ne peuvent, avant la transcription de leur acte de propriété, être considérés comme de véritables propriétaires au respect des héritiers Lemoing, etc. — Appel.

Arrêt.

La Cour ; — Considérant qu'aux termes de l'art. 1030, C.P.C., aucun exploit ou acte de procédure ne peut être déclaré nul si la nullité n'en est pas prononcée par la loi ; — Considérant qu'il résulte bien des art. 20 et 34 de la loi du 22 frim. an VII, que le procès-verbal de saisie des 2 et 3 juill. 1857, et l'exploit de dénonciation du 3 dudit mois, ont dû être enregistrés dans le délai de quatre jours, à peine de nullité; mais qu'ils ont été effectivement enregistrés avant l'expiration de ce délai, et qu'ils ne sont pas attaqués sous ce rapport; — Considérant que si le procès-verbal de saisie a été dénoncé au saisi avant son enregistrement, il n'existe dans le Code de procédure civile aucune disposition qui rende cet enregistrement obligatoire avant la dénonciation, à peine de nullité; qu'ainsi, d'après l'art. 1030 précité, le procès-verbal de saisie et l'exploit de dénonciation ne peuvent être déclarés nuls, s'il n'existe pas ailleurs quelque disposition législative qui les frappe de nullité, à raison de ce que ce procès-verbal n'avait pas été enregistré avant la dénonciation qui en été

faite;—Considérant qu'en se reportant aux art. 41 et 42 de la loi du 29 frim. an VII, on voit, dans le 1er de ces articles, que les notaires, huissiers, etc., ne peuvent délivrer en brevet, copie ou expédition, aucun acte soumis à l'enregistrement sur la minute ou l'original, avant qu'il ait été enregistré, quand même le délai de l'enregistrement ne serait pas encore expiré, à peine de 50 fr. d'amende, outre le paiement du droit; que le 2e paragraphe du même article établit une exception à cette règle pour les exploits et autres actes de cette nature, qui se signifient à partie, ou par affiches et proclamations; et, dans le 2e de ces articles, qu'il est interdit aux notaires, huissiers, etc., de faire ou rédiger un acte en vertu d'un acte sous signature privée, ou passé en pays étranger, etc., s'il n'a été préalablement enregistré, à peine de 50 fr. d'amende, et de répondre personnellement du droit;—Considérant que les art. 41 et 42 de la loi du 22 frim. an VII, ne réprimant que par une amende les contraventions qu'ils prévoient, au lieu de prononcer tout à la fois une amende et la peine de nullité, comme l'ont fait les art. 20 et 30 de la même loi, relativement aux exploits et procès-verbaux du ministère des huissiers, non enregistrés dans le délai de quatre jours, ce serait ajouter arbitrairement à la rigueur de la loi et violer l'art. 1030, C.P.C., que de prononcer la nullité du procès-verbal de saisie et de l'exploit de dénonciation au saisi, à raison de ce que cet exploit a été signifié avant l'enregistrement dudit procès-verbal;—Considérant d'ailleurs que ce cas rentre dans l'exception établie par le 2e paragraphe de l'art. 41 précité, et qu'enfin l'art. 56 de la loi du 28 avril 1816, après avoir dit que l'art. 42 de la loi du 22 frim. an VII, continuera d'être exécuté, dispose qu'à l'égard des actes que le même officier a reçus et dont le délai d'engistrement ne serait pas encore expiré, il pourra en énoncer la date, avec la mention que ledit acte sera présenté à l'enregistrement, en même temps que celui qui contient ladite mention, etc.;—Qu'il suit de là que non-seulement la nullité invoquée contre le procès-verbal de saisie et l'exploit de dénonciation ne peut être prononcée, mais encore que l'huissier, en agissant comme il l'a fait, n'est pas contrevenu aux lois fiscales invoquées par Gobart père;—Considérant que le procès-verbal de saisie et l'exploit de dénonciation au saisi existaient, par eux-mêmes, indépendamment de la formalité extrinsèque de l'enregistrement prescrite dans un intérêt fiscal, et que le conservateur des hypothèques a pu opérer la transcription pendant le délai accordé pour les faire enregistrer, sans que cette transcription soit frappée d'une nullité qui n'est prononcée, en ce cas, par aucune loi, et dont le sort doit être le même que celui des actes transcrits; — Considérant, au fond, que la demande en distraction, formée par les enfants Gobard, a pour base un acte de vente du 2 juill. 1857, transcrit le 4 du même mois seulement, c'est-à-dire

postérieurement à la saisie pratiquée par Michel Lemoing et consorts sur Gobart père, leur débiteur, à la dénonciation de cette saisie audit Gobart et à la transcription de ladite saisie et de l'exploit de dénonciation ; — Considérant que les saisissants étaient créanciers inscrits sur les immeubles saisis; qu'ils avaient requis inscription le 6 nov. 1856; qu'ainsi, *un droit réel*, avec droit de suite, leur était *acquis* sur lesdits immeubles, suivant les art. 2114 et 2166, C. N., avant la transcription de l'acte de vente, opérée le 4 juill. 1857; — Considérant qu'ils sont donc fondés à invoquer l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, suivant lequel, *jusqu'à la transcription*, les actes translatifs de propriété *ne peuvent être opposés aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés conformément aux lois*;— Considérant qu'il a été clairement expliqué dans la discussion devant le Corps législatif, que, dans l'intervalle de la vente à la transcription, des tiers peuvent acquérir des droits sur l'immeuble ; qu'un second acquéreur qui aurait fait transcrire son contrat obtiendrait la préférence sur un premier acquéreur qui n'aurait fait transcrire que postérieurement; que des hypothèques peuvent être conférées et inscrites sur l'immeuble dans l'intervalle de la vente à la transcription, et que M. Rouher, alors vice-président du conseil d'État, a ajouté : « L'art. 3 porte que la vente n'est valable, à l'égard des tiers, que quand le contrat a été transcrit; » — Considérant qu'il est évident qu'en rétablissant, pour les actes translatifs de propriété et dans le but de prévenir les erreurs et les fraudes, le système de publicité de la loi du 11 brum. an VII, le législateur a voulu que ces actes n'eussent une existence légale que par la transcription à l'égard des tiers; que ce n'est que par la transcription que l'aliénation est consommée, que la propriété est définitivement transférée relativement aux tiers compris dans l'art. 3 ; — Considérant que les intimés ont donc pu et dû, en leur qualité de créanciers hypothécaires valablement inscrits, pratiquer la saisie des immeubles affectés à leur créance sur Gobart père, leur débiteur, lui dénoncer cette saisie et la faire transcrire, ainsi qu'ils l'ont fait, les registres de la conservation des hypothèques ne leur ayant révélé la transcription d'aucune vente, d'aucun acte par lequel ledit Gobart aurait cessé d'être propriétaire avant le procès-verbal de saisie, l'exploit de dénonciation et la transcription qui en a été faite dès le 3 juill. 1857, conformément à l'art. 678, C.P.C.; — Considérant que la vente faite par Gobart père à ses enfants n'ayant d'existence légale, n'étant parfaite et consommée à l'égard des héritiers Lemoing que par la transcription qui a eu lieu le 4 juill. 1857 seulement, cette vente doit être considérée comme postérieure à la transcription de la saisie qui a eu lieu le 3 du même mois ; — Considérant que cette vente, réputée postérieure à la transcription de la saisie, se trouve frappée de nullité, sans qu'il

soit besoin de la faire prononcer au respect des héritiers Lemoing. aux termes de l'art. 686, C.P.C.; qu'ainsi la demande en distraction formée par les enfants Gobart doit être rejetée ; — Par ces motifs et ceux des premiers juges, confirme, etc.

Du 1er mai 1858.—2e ch.—MM. Mabire, prés.—Trolley et Bertauld, av.

OBSERVATIONS.—La seconde solution est de toute évidence, et les motifs de l'arrêt sur ce point ne comportent aucune critique.

Il en est autrement de la première question. La jurisprudence a rendu des décisions contradictoires. Voy. trib. civ. de Nancy, 8 déc. 1856 (J. Av., t. 82, p. 89, art. 2585) dans une espèce où il s'agissait d'un créancier chirographaire vis-à-vis duquel la vente non transcrite a été déclarée valable ; trib. civ. d'Altkirch (*suprà*, p. 347, art. 3022) et 18 mai 1858 (GUILHOT *C.* LEYNAUD) (1), dans le même sens que l'arrêt ci-

---

(1) LE TRIBUNAL ;—Attendu, en droit, que, sous l'empire du Code Napoléon, la vente est parfaite entre les parties dès qu'on est convenu de la chose et du prix, et qu'elle a date certaine, vis-à-vis de tous, lorsqu'elle est constatée par acte authentique du jour indiqué par ce contrat; — Mais, attendu que ces principes ont reçu une complète modification par la loi du 23 mars 1855, édictée dans le but de faire cesser des cas de fraude nombreux et fréquents ; — Que, s'il est vrai, aujourd'hui comme avant la promulgation de cette loi, que la vente ait toute sa perfection entre les parties dès qu'il y a eu entre elles accord sur la chose et sur le prix, il est incontestable aussi que le principe fondamental de la loi nouvelle est d'exiger la transcription comme condition indispensable de l'existence de la transmission de la propriété à l'égard des tiers ; — Que c'est cette formalité qui, seule, envers eux, lui donne l'être, la vie et lui attribue toute son efficacité ; — Que, tant qu'elle n'est pas remplie, la vente ne leur est pas opposable, puisqu'elle ne s'est pas révélée, et, par l'effet d'une fiction légale, est jusqu'alors censée ne pas exister ; — Attendu que la vente du 15 janvier est bien intervenue à une époque où Chambon pouvait encore, d'après l'art. 686, C. P. C., disposer de ses immeubles, le procès-verbal de saisie n'étant pas encore transcrit ; mais que cet acte d'aliénation n'ayant été soumis à la transcription que le 2 février, n'a acquis d'effet, à l'encontre des tiers, qu'à partir de ce même jour ; — Que ce n'est qu'à cette date qu'il a pu être opposé à Leynaud, saisissant, qui avait, sur les immeubles vendus, un droit réel conservé par son inscription hypothécaire du 16 avril 1856 ; — Qu'il y a lieu, dès lors, de déclarer, par application de l'art. 3 de la

dessus, et trib. civ. de Dôle, 10 mars 1858 (*ibid.*). J'ai exprimé, *loc. cit.*, mon opinion à ce sujet, et la Cour de Caen a sanctionné la doctrine qui me paraît applicable.

Je me serais borné à renvoyer purement et simplement aux passages susénoncés, si un jurisconsulte éminent, M. DEVILLENEUVE, ne m'avait fait l'honneur de citer mon opinion pour la combattre (1858.2.449). Voici comment s'exprime à ce sujet cet honorable confrère :

« Cette question fort importante s'est déjà présentée plusieurs fois devant les tribunaux depuis la loi nouvelle sur la transcription, et elle y a été diversement résolue, tantôt en faveur de l'acquéreur, tantôt en faveur du créancier saisissant, par des jugements que nous rapporterons plus bas.

« La solution qu'elle reçoit ici de la Cour de Caen, et qui donne la préférence au créancier hypothécaire saisissant, a été, dans le Recueil des arrêts de cette Cour, auquel nous l'empruntons, l'objet d'observations critiques fort judicieuses de la part de M. Bidard, son principal rédacteur. Nous ne saurions l'accepter non plus, parce qu'elle nous paraît contraire au véritable esprit de la loi du 23 mars 1855, et reposer sur la confusio manifeste d'actes tout à fait différents, ou, si l'on veut, de qualités tout à fait dissemblables, celle du créancier hypothécaire inscrit qui, en présence de la vente de l'immeuble hypothéqué à sa créance, se prévaut vis-à-vis de l'acquéreur de l'antériorité de son inscription, et celle du créancier saisissant (hypothécaire ou chirographaire) qui, vis-à-vis du même acquéreur, se prévaut de la transcription de la saisie faite dans les termes de l'art. 686, C.P.C.

« Consulté sur la question au mois de déc. 1857, pour une espèce toute semblable à celle qui a été soumise à la Cour de Caen, nous l'avons résolue en faveur de l'acquéreur, dont le contrat avait une date certaine antérieure à la transcription de la saisie, et nous reproduirons ici les motifs de notre opinion.

---

loi du 23 mars 1855, que la vente faite à Reine Guilhot, n'ayant acquis d'existence légale pour le défendeur, que le 2 février, étant censée pour lui n'avoir été consentie que ce jour-là, c'est-à-dire trois jours après la transcription de la saisie et à une époque où l'art. 686 précité avait enlevé au saisi la faculté d'aliéner ses biens, elle est nulle de plein droit et ne peut, par conséquent, être invoquée par la demanderesse comme lui transférant la propriété des immeubles désignés auxdits actes et faisant l'objet de sa demande en distraction ; — Par ces motifs, rejette la demande en distraction formée par Reine Guilhot ; déclare nulle et de nul effet la vente du 15 janv. 1858, etc.

« Pour bien saisir le véritable point de la difficulté, il importe d'avoir sous les yeux les termes de l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855.

« Cet article est ainsi conçu : — « Jusqu'à la transcription, les droits résultant des actes et jugements énoncés aux articles précédents (actes divers d'aliénation, tels que vente, antichrèse, constitution de servitude, etc., etc.), ne peuvent être opposés aux TIERS *qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois.* »

« Quels sont donc ces *tiers* dont entend ici parler la loi? Evidemment, au cas de vente, comme dans notre espèce, ce sont ceux qui, ayant contracté avec le vendeur avant ou depuis la vente, ont acquis sur l'immeuble vendu des droits réels par l'un des contrats spécifiés dans les deux articles précédents de la loi, et qui les ont consolidés par la transcription; ou encore ceux auxquels un droit hypothécaire a été conféré sur l'immeuble et qui l'ont « conservé » par une inscription. Entre ces tiers et l'acquéreur de l'immeuble, la préférence se règle par la priorité de la transcription ou de l'inscription.

« Ainsi, en ce qui concerne le créancier hypothécaire inscrit, nul doute que la vente non transcrite avant son inscription ne pourra lui être opposée, qu'elle sera sans effet à son égard. Mais en quel sens? En ce sens seulement qu'elle ne portera aucune atteinte à son droit hypothécaire; mais que ce droit subsistera malgré la vente, qu'il suivra l'immeuble dans les mains de tout tiers détenteur, que le créancier hypothécaire pourra l'y saisir, le faire vendre et se payer sur le prix... Mais, réciproquement, il faut entendre aussi que le droit hypothécaire dont ce créancier est armé ne mettra aucun obstacle à la libre disposition de l'immeuble dans les mains du débiteur; que celui-ci pourra le vendre, l'aliéner de toute manière, même après la saisie pratiquée par le créancier et jusqu'à la transcription de cette saisie, sans que le créancier hypothécaire puisse en aucune manière contester ou méconnaître la vente, sous prétexte qu'elle n'a pas été transcrite, et cela par la raison toute simple, qu'il n'y a pas intérêt, puisque son droit hypothécaire, nous le répétons, n'en a reçu aucune atteinte et reste après la vente absolument ce qu'il était auparavant. — Personne, nous le croyons, ne conteste cet ensemble de propositions, qui sont pour ainsi dire élémentaires.

« Maintenant, cette situation respective du débiteur et du créancier hypothécaire ainsi déterminée vient-elle tout à coup à changer par l'effet de la transcription de la saisie? Cette transcription constitue-t-elle au profit du créancier hypothécaire saisissant un droit nouveau, qu'il n'avait pas, un droit réel de la nature de ceux qu'a en vue l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, lorsqu'il parle des tiers « ayant des droits sur l'im-

meuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois ? —C'est en ce point que, en dernière analyse, se réduit toute la question qui nous occupe.

« L'arrêt de la Cour de Caen que nous rapportons ici décide l'affirmative, et voici comme il raisonne : Le créancier hypothécaire saisissant a un droit de suite, un droit *réel* sur l'immeuble saisi ; il est donc fondé à invoquer l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, et par conséquent à repousser la vente comme n'ayant pas d'existence légale à son égard tant qu'elle n'a pas été transcrite. Dans l'espèce, la vente n'a été transcrite qu'après la transcription de la saisie ; elle doit donc être réputée postérieure à cette transcription ; dès lors elle est nulle comme faite en contravention à l'art. 686, C. P. C.

« Ce raisonnement nous paraît pécher en plusieurs points et surtout renfermer la confusion d'idées ou de qualités que nous signalions en commençant.

« Oui, sans doute, le créancier hypothécaire saisissant a un droit *réel* sur l'immeuble saisi ; mais ce droit réel quel est-il? Celui qu'il tient de son hypothèque, dont personne ne lui conteste les effets, et non pas de la saisie. La saisie et même la transcription de la saisie ne sont venues rien y ajouter. Cette transcription de la saisie n'a qu'un seul effet, c'est de mettre obstacle, à partir du jour où elle a lieu, à toute vente ou aliénation ultérieure de l'immeuble par le saisi, aliénation que l'art. 686, C. P.C., frappe de nullité de plein droit et sans qu'il soit même besoin de la faire prononcer. Mais cet article ne frappe pas de nullité les ventes que le saisi aurait pu avoir faites auparavant ; il en suppose au contraire la validité. Il suffit donc qu'une vente consentie par le saisi, même depuis la saisie, ait date certaine antérieure à la transcription de cette saisie, pour qu'elle soit valable, pour qu'elle doive être respectée par le créancier saisissant, fût-il créancier hypothécaire, par la raison, nous l'avons dit, que cette vente ne saurait porter aucune atteinte à son droit d'hypothèque. Si ce créancier hypothécaire est en droit d'invoquer l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855, pour soutenir que la vente n'a pu porter atteinte à son droit de suite sur l'immeuble vendu, droit que d'ailleurs on ne lui conteste pas, il n'est donc pas exact d'en conclure qu'il est en droit d'invoquer ce même article pour prétendre que cette vente est nulle, lorsque la loi, au contraire, la déclare valable, à raison de sa *date certaine* antérieure à la transcription de la saisie.—Dire ensuite, comme le fait l'arrêt, que par cela seul que la vente n'a été transcrite que postérieurement à la transcription de la saisie, « elle doit être réputée postérieure à cette transcription », et que, par suite, elle est nulle, aux termes de l'art. 686, C. P. C., c'est donc, sans nécessité et contrairement à tous les principes, mé-

connaître la date certaine d'un acte authentique et lui refuser effet, bien qu'il ne porte aucune atteinte au droit hypothécaire du saisissant, bien que la loi le déclare valable précisément à cause de sa date certaine *antérieure* à la transcription de la saisie...

« Cette transcription de la saisie elle-même est-elle d'ailleurs un empêchement absolu à ce que le saisi, qui n'est pas par là dépouillé de la propriété de son immeuble, ne puisse encore le vendre valablement à l'amiable? Nullement. Après l'art. 686, C. P. C., qui lui défend de vendre lorsque la transcription de la saisie a eu lieu, vient immédiatement l'art. 687 qui mitige cette prohibition en ces termes : « Néanmoins l'aliénation ainsi faite aura son exécution si, avant le jour fixé pour l'adjudication, l'acquéreur consigne somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais ce qui est dû aux créanciers inscrits, ainsi qu'au saisissant, et s'il leur signifie l'acte de consignation. »

« Il n'est donc pas vrai, comme on semble le supposer, que la transcription de la saisie crée un obstacle absolu à la vente de l'immeuble saisi, qu'elle confère un droit quelconque, un droit *réel* au saisissant, fût-il créancier hypothécaire : elle n'a d'autre effet que d'enlever au saisi la libre disposition de son immeuble, d'immobiliser les fruits, etc. ; elle n'ajoute absolument rien aux droits du saisissant (créancier hypothécaire ou chirographaire), qui restent ce qu'ils étaient auparavant. — Il n'est donc pas vrai que cette transcription de la saisie donne au créancier hypothécaire saisissant, plus qu'à tout autre, le droit d'opposer le défaut de transcription de la vente faite antérieurement, puisque, même après la transcription de la saisie, la vente pourrait encore être faite par le saisi dans les conditions prescrites par l'art. 687, C. P. C. — Enfin, il n'est donc pas vrai que l'art. 3 de la loi de 23 mars 1855 puisse trouver ici, par rapport à la transcription de la saisie, la moindre application.

« Cependant, nous devons le reconnaître, tous les auteurs qui, jusqu'à ce jour, se sont occupés de la question, l'ont résolue contrairement à l'opinion que nous émettons ici. Dans ce sens, nous citerons M. Mourlon, rapportant dans la *Revue pratique de droit français*, 1856, pag. 472, un jugement du tribunal d'Altkirch que l'on trouvera plus bas réuni à d'autres jugements rendus sur la question ; M. Huguet, auteur d'un *Comment.* sur la loi du 23 mars, dans une consultation par lui donnée pour l'affaire ici jugée par la Cour de Caen, même Revue, 1858, pag. 524 ; M. Godoffre, dans le *Journal des Avoués* de M. Chauveau, 1857, art. 2585, pag. 89, et 1858, art. 3022, pag. 346 ; enfin, M. Alb. Christophle, dans le journal *l'Audience* du

18 avril 1858, à propos d'un jugement du tribunal de Dôle, que l'on trouvera également ci-après.

« Tous ces auteurs, dont il serait trop long de rapporter en entier l'argumentation, raisonnent comme le fait ici la Cour de Caen, et tous, selon nous, en confondant perpétuellement le droit hypothécaire du créancier saisissant, droit parfaitement conservé par son inscription et que personne ne lui dispute, avec un prétendu droit réel que lui aurait conféré la transcription de la saisie, et qui, comme nous croyons l'avoir démontré, n'est qu'une pure illusion. Aussi, M. Huguet, notamment, reconnaissant l'impossibilité de concilier l'application qu'il fait au cas de saisie immobilière, de la loi du 23 mars 1855, avec les dispositions des art. 686 et 687, C.P.C., est-il amené à la nécessité de déclarer qu'à ses yeux cette loi « renferme une modification implicite de ces articles », assertion que ne viendraient pourtant justifier par un seul mot, ni l'exposé des motifs de la loi, ni le rapport de la commission, ni la longue discussion dont la loi a été l'objet au Corps législatif. (*V.* ces documents dans nos *Lois annotées* de 1855, pag. 24 et suiv.)

« Un des moyens de démonstration employés par ces mêmes auteurs et auquel ils paraissent attacher une grande valeur, consiste à distinguer le cas où la saisie est faite par un créancier chirographaire, de celui où elle a lieu, comme dans notre espèce, par un créancier hypothécaire inscrit.

« Laissons parler à ce sujet M. Godoffre, qui résume en ces termes, dans le *Journal des Avoués* de 1858, *loc. suprà cit.*, l'opinion de ses devanciers.

(*Reproduction textuelle du passage indiqué.*)

« Tout le monde, dit en terminant M. Godoffre, paraît d'accord sur ce point dans la doctrine, et il cite M. Mourlon, M. Huguet, et aussi M. Troplong, en son *Comment.* de la loi du 23 mars 1855, n° 144, qui, nous devons le dire, ne prévoit nullement la question : il y enseigne seulement (n° 146 et 147), ce que nous regardons nous-même comme parfaitement vrai, qu'à l'égard des créanciers chirographaires du vendeur, l'acquéreur, bien qu'il n'ait pas fait transcrire son titre, n'en est pas moins propriétaire incommutable, et qu'il pourrait parfaitement revendiquer l'immeuble malgré la saisie pratiquée par l'un d'eux... Mais du cas de saisie par un créancier hypothécaire, M. Troplong ne s'en occupe pas.

« Quant à l'argumentation par voie de distinction que nous venons de transcrire, elle a cela de singulier, qu'elle se retourne, comme on va le voir, contre la thèse qu'elle a pour objet de démontrer et vient en aide à la thèse contraire.

« Vous reconnaissez, dirons-nous à M. Godoffre, que lors-

que la saisie a lieu à la requête d'un créancier chirographaire, la transcription de cette saisie ne lui donne aucunement le droit de méconnaître la vente faite antérieurement par le saisi, et que cette vente, quoique non transcrite avant la transcription de la saisie, n'en doit pas moins avoir son plein et entier effet ; mais alors vous reconnaissez donc aussi que, *par elle-même*, la transcription de la saisie ne confère aucun droit *réel* au créancier chirographaire saisissant, aucun droit auquel puisse s'appliquer l'art. 3 de la loi du 23 mars 1855. Or, pourquoi donc en serait-il autrement du créancier hypothécaire ? — Il a, direz-vous, un droit *réel* sur l'immeuble saisi...—Fort bien ; mais ce droit réel d'où lui vient-il ? De son droit hypothécaire, qu'on ne lui conteste pas, et auquel la vente de l'immeuble faite par le saisi, à un moment plus ou moins rapproché de la transcription de la saisie, n'a pu porter aucune atteinte. Pourquoi donc alors aller chercher dans la transcription de la saisie un droit réel qui n'y est pas, pour venir en aide au créancier hypothecaire qui n'en a pas besoin, qui ne saurait y être pour lui s'il n'y est pas pour le créancier chirographaire?... A cela nous ne voyons pas ce qu'on peut répondre, et nous en concluons que ce n'est que par l'effet d'une confusion d'idées que l'on prétend appliquer ici la loi du 23 mars 1855 qui, en parlant dans l'art. 3 des droits acquis ou conservés par le tiers, n'a eu aucunement en vue la saisie immobilière et la transcription de cette saisie.

« A l'appui de notre opinion nous reproduirons ici quelques-unes des considérations que fait valoir M. Bidard dans ses observations précitées sur l'arrêt de la Cour de Caen : elles nous semblent frappantes d'évidence.

« La loi du 23 mars 1855, dit-il, p. 147, a simplement organisé un système de publicité et a accordé la préférence à celui qui le premier en a rempli les formalités; mais elle n'a pas fait de la transcription une des conditions essentielles et constitutives du contrat de vente ; elle n'a pas frappé d'une nullité radicale, absolue, la vente qui n'a pas été transcrite. Non, la vente est, comme auparavant, parfaite par le seul consentement du vendeur et de l'acheteur ; elle existe ; seulement, *jusqu'à la transcription, elle ne peut être opposée aux tiers qui ont des droits sur l'immeuble et qui les ont conservés en se conformant aux lois* (art. 3). C'est-à-dire que, par exemple, en cas de deux ventes d'un même immeuble, l'acquéreur qui le premier a fait transcrire son titre est préféré et reste propriétaire, par le seul motif qu'il a acquis et conservé un droit sur l'immeuble, et que, par conséquent, l'autre vente ne peut lui être opposée. C'est-à-dire encore, qu'une hypothèque peut être valablement inscrite, même après la vente, mais avant la transcription de cette vente ; que l'immeuble reste alors

grevé de cette hypothèque; que l'acquéreur est soumis à l'action hypothécaire du créancier du vendeur et au droit de surenchère qui en est la suite, et qu'il ne pourrait opposer à ce créancier le paiement qu'il aurait fait de son prix ; ce qui n'empêche pas que la vente ne soit parfaitement valable, car autrement, il faudrait arriver à dire que, dans aucun cas, un immeuble ne pourrait être aliéné par le propriétaire, sans le consentement des créanciers inscrits.—La loi du 23 mars 1855 n'a donc apporté aucune modification à la nature de l'hypothèque, ni aux droits du créancier qui en est armé ; elle lui a seulement permis d'inscrire utilement jusqu'à la transcription de l'acte de vente, et, par suite, il ne peut, par cela seul qu'il a inscrit son hypothèque sur un immeuble, arguer de nullité la vente de cet immeuble consentie par son débiteur et transcrite postérieurement à l'inscription hypothécaire. — Reste donc à examiner si une saisie dirigée par un créancier hypothécaire peut, en vertu de la loi de 1855, changer le caractère des droits de ce créancier et les augmenter de façon à lui permettre de considérer comme nulle une vente qui a été consentie par son débiteur avant, mais qui n'a été transcrite qu'après la transcription de la saisie, et si cette même loi a modifié les caractères et les effets de la saisie immobilière. Or, dans l'art. 3 de cette loi, il n'y a rien qui implique l'idée que l'on puisse ranger parmi les *tiers* dont il parle, le créancier hypothécaire qui a fait diriger et transcrire une saisie immobilière, pour lui accorder plus de droits que ne lui en donne son droit hypothécaire.—D'un autre côté, nous avons vu que, antérieurement à la loi sur la transcription, la saisie immobilière ne changeait, ni n'augmentait en quoi que ce soit les droits du saisissant ; qu'elle ne donnait aucun droit sur l'immeuble; qu'elle n'était qu'un moyen, un acte d'exécution. Il aurait donc fallu un texte formel pour modifier son caractère et ses effets. Or ce texte n'existe pas ; le mot *saisie* ne se trouve même pas dans la loi de 1855, et rien n'indique, de près ou de loin, que le législateur ait eu en vue le cas de saisie immobilière, et ait entendu la régir en modifiant profondément la législation antérieure...

« Tout ceci prouve jusqu'à l'évidence que la loi du 23 mars 1855 n'est venue apporter aucun changement au système organisé en matière de saisie immobilière par les art. 686 et 687, C. P. C., et que, sous l'empire de cette loi, comme auparavant, la transcription de la saisie n'a pour objet que de dépouiller le saisi de la disponibilité ultérieure de son immeuble, d'en immobiliser les fruits ; mais que cette transcription n'a pas d'effet rétroactif sur les ventes antérieures, et que le créancier hypothécaire saisissant, pas plus que le créancier chirographaire, n'a pas le droit de méconnaître les ventes consen-

ties par le saisi avant la transcription, par cette raison toute simple, nous l'avons dit, qu'il n'y a pas d'intérêt, puisque ces ventes ne peuvent porter aucune atteinte à son droit hypothécaire, et qu'il conserve toujours le droit de surenchérir si la vente ne lui convient pas, ou de se faire payer sur le prix au rang que lui assure son inscription.

« Reste la considération des frais. Il y a inconvénient grave, dit-on (V. le jugement du tribunal d'Altkirch, 1re espèce), à ce qu'une vente de l'immeuble saisi ne se révèle, par une action en revendication et au milieu de la procédure d'expropriation, que lorsque des frais considérables ont déjà été faits... A la charge de qui resteront ces frais?... A cela nous répondrons que la question n'est pas nouvelle et qu'elle devra se résoudre sous l'empire de la loi du 23 mars 1855, absolument comme elle se résolvait avant cette loi, en ayant égard aux circonstances qui peuvent plus ou moins engager la responsabilité du saisissant, du saisi ou de l'acquéreur qui n'a pas fait connaître son contrat. — Sans doute l'inconvénient est réel; mais il a toujours existé et il n'en faut pas chercher le remède où il n'est pas, dans la loi sur la transcription, qui ne s'en est nullement occupée, et qui, à cet égard, a laissé les choses dans l'état où elles étaient auparavant. »

Je n'ai rien retranché de l'exposé de M. DEVILLENEUVE, afin que sa théorie fût bien comprise. Elle se résume à ceci : Quant à la saisie immobilière, il n'y a aucune différence entre le créancier hypothécaire et le créancier chirographaire : donc la vente opposable au second l'est également au premier. A cela je réponds :

La loi du 23 mars 1855 sur la transcription hypothécaire n'est pas faite dans l'intérêt des créanciers chirographaires; elle ne les concerne pas; elle est, pour eux, comme si elle n'existait pas. Aussi rien n'est-il changé, en ce qui les regarde, aux principes antérieurement appliqués qui font de la date certaine de l'acte le point de départ du droit de l'acquéreur sans préoccupation aucune de la transcription.

Cette loi, au contraire, a stipulé en faveur des créanciers hypothécaires. La vente non transcrite n'existe pas pour le créancier porteur d'un titre conférant hypothèque; en sorte que ce créancier peut faire inscrire son droit hypothécaire jusqu'à la transcription, et que, si l'on adopte le système ci-dessus développé, après la transcription de la saisie, antérieure à celle de la vente et dans l'intervalle, la vente sera non avenue pour ce créancier, s'il s'agit de faire inscrire l'hypothèque, tandis qu'elle existera avec tous ses effets, si l'hypothèque étant déjà inscrite, il ne s'agit plus que de suivre la procédure qui doit faire produire

à cette hypothèque ses conséquences quant au droit de suite et au droit de préférence !

Que fait donc le créancier hypothécaire qui saisit entre les mains d'un tiers détenteur l'immeuble hypothéqué ? Que fait-il quand la poursuite est dirigée contre le débiteur qui a conféré l'hypothèque ? Il exerce, ce semble, son droit hypothécaire avec son caractère de réalité. Il met ce droit en mouvement et il doit obtenir toutes les garanties que la loi assure à son exercice. La vente, impuissante pour empêcher le créancier de s'inscrire aura-t-elle toute son efficacité pour le dessaisir de l'action hypothécaire qu'il a conservée en se conformant aux lois ? C'est un résultat que je ne puis admettre. A mon avis toute saisie faite par un créancier hypothécaire implique la mise en action du droit hypothécaire dont l'exercice ne peut pas être paralysé par une vente qui ne réunit pas les conditions voulues par la loi du 23 mars 1855.

AMB. GODOFFRE.

ARTICLE 3065.

COUR DE CASSATION.

VENTE JUDICIAIRE. — AVOUÉ. — NOTAIRE. — REMISE PROPORTIONNELLE.

Lorsque, dans une vente judiciaire renvoyée devant notaire, l'adjudication a compris plusieurs lots distincts, la part de remise proportionnelle afférente aux avoués doit être calculée sur le prix total des lots réunis et non sur le prix de chaque lot séparément.

L'art. 14 *de l'ordonnance de* 1841 *ne renvoie à l'art.* 11 *que pour l'augmentation du chiffre de la remise quand il n'y a pas eu d'expertise.*

(Voisin *C.* Gouin).

L'arrêt de la Cour suprême, rapporté J. Av., t. 79, p. 304, art. 1799 *bis*, avait prononcé le renvoi de l'affaire pour être statué au fond devant le tribunal de Rennes qui, par un jugement du 1er août 1855, a statué dans le même sens que le tribunal de Nantes dont la décision a été cassée. Ce jugement est ainsi conçu :

LE TRIBUNAL... Considérant, sur la question de droit à laquelle donne lieu l'application à la cause des art. 11 et 14 de l'ordonnance du 10 oct. 1841, que le tribunal n'a point à rechercher comment aurait dû être fixée par cette ordonnance la remise éventuelle qui devait être allouée aux avoués, sur le prix des ventes d'immeubles renvoyées

devant les notaires, dans le cas où l'expertise facultative de ces immeubles n'a point été ordonnée, mais comment elle a été réellement fixée par le paragraphe final de l'art. 14, combiné avec l'art. 11, auquel il renvoie ; — Considérant qu'il résulte clairement et sans équivoque possible du texte du paragraphe final de l'art. 14, que l'allocation éventuelle à laquelle les avoués ont droit pour ce cas, est égale à la différence entre la remise qui leur est allouée pour le même cas par l'art. 11 de l'ordonnance, et la remise du notaire, fixée par le § 2 de l'art. 14; — Considérant que le renvoi fait ainsi à l'art. 11 ne s'applique pas exclusivement à un des alinéa du § 7 de cet article, mais à ce paragraphe tout entier, la différence à la détermination de laquelle il s'agit de procéder dépendant du calcul d'une remise qui, dans le cas où l'expertise facultative n'a point été ordonnée, aussi bien que dans le cas où il y a eu expertise, est plus ou moins élevée pour les avoués, selon que les immeubles mis en vente ont été adjugés en bloc ou par lots, et selon que ces lots sont ou ne sont pas composés d'immeubles distincts ; — Considérant qu'il existe dans la rédaction de tous les alinéa du § 7 de l'art. 11 une relation qui ne permet pas d'isoler le quatrième pour prétendre que c'est à celui-là seul que renvoie le paragraphe final de l'art. 14 ; que les mots « cette remise », par lesquels commence ce quatrième alinéa, se lient intimement à l'alinéa qui précède; que le renvoi à l'art. 11 par le paragraphe final de l'art. 14 comprend donc aussi bien le troisième que le quatrième alinéa du § 7 de l'art. 11 ; qu'ainsi, pour déterminer l'allocation différentielle à laquelle ont droit les avoués dans le cas prévu par le paragraphe final de l'art. 14, il faut tout d'abord calculer leur remise spéciale d'après les bases et selon les conditions qui eussent servi à l'établir, si la vente avait eu lieu devant le tribunal, puis en retrancher seulement la remise proportionnelle allouée par l'art. 14 au notaire commis pour la vente ; — Considérant que la rétribution qui doit être ainsi allouée aux avoués par application du texte clair et précis de l'ordonnance qui en détermine les bases, peut, il est vrai, dans le cas dont il s'agit au procès, comme dans plusieurs autres cas, sembler exorbitante et hors de proportion avec le travail dont ils sont chargés spécialement, lorsque les ventes que prescrivent les jugements obtenus par eux sont renvoyées devant notaires; qu'il se pourrait même que toutes les conséquences auxquelles conduit forcément ce texte n'eussent point été prévues par ses rédacteurs, et qu'ils eussent, à leur insu, concédé plus qu'ils ne le croyaient faire aux prétentions des avoués, admis par leurs représentants à défendre leurs intérêts dans la commission dont les travaux ont préparé la rédaction de l'ordonnance, encore bien que le rapport au Roi qui lui sert comme d'exposé des motifs conduise à penser que c'est intentionnellement que ses rédacteurs n'ont pas cru devoir admettre des bases

différentes pour le calcul de la remise allouée aux avoués sur le prix des ventes d'immeubles prescrites sans expertise, selon que ces ventes seraient retenues par les tribunaux ou qu'elles seraient renvoyées par eux devant les notaires ; mais qu'après tout, les tribunaux sont chargés d'appliquer la loi ; qu'ils n'en peuvent corriger les imperfections ; qu'ils ne sont même pas appelés, dans l'exercice de leurs fonctions, à en faire la critique, et qu'ils manqueraient à leur devoir si, sous prétexte d'interprétation, ils substituaient à son texte précis et non équivoque, celui qui leur eût semblé plus raisonnable et qu'ils auraient eux-mêmes préféré, s'ils avaient été chargés de sa rédaction ; — Par ces motifs, statuant en matière sommaire, admet dans la forme l'opposition des parties de Me Beaufils à l'exécutoire de dépens décerné contre elles par M. Marion, vice-président du tribunal civil de Nantes, le 18 nov. 1851, et, y faisant droit au fond, dit que les immeubles adjugés en exécution d'un jugement du tribunal de première instance de Nantes, du 2 mai 1851, aux fins d'un procès-verbal rapporté par Me Rochet, notaire commis, en date du 30 juin 1851, bien que vendus en quinze lots et bien que contenant quinze parcelles séparées, constituaient seulement cinq corps d'immeubles distincts, ainsi composés : le premier immeuble, des lots portant les nos 1, 2, 3, 4, 5 et 15 ; le deuxième immeuble, des lots portant les nos 6 et 7 ; le troisième immeuble, du seul lot portant le n° 8 ; le quatrième immeuble, des lots portant les nos 9, 10, 13 et 14 ; le cinquième immeuble, des lots portant les nos 11 et 12 ; — Dit, en conséquence, que, pour la fixation de la remise à laquelle a droit Me Gouin, avoué poursuivant, tant pour lui que pour les avoués colicitants, sur le prix des immeubles adjugés, il doit être fait application des dispositions des alinéa 3 et 4 du § 7 de l'art. 11 de l'ordonnance du 10 oct. 1841, combinés avec l'art. 14 ; que les éléments de calcul au moyen desquels doit être déterminée la remise differentielle appartenant aux avoués, seront, pour la remise spéciale allouée dans l'espèce aux avoués par l'art. 11 de l'ordonnance précitée, les cinq sommes des prix des cinq immeubles distincts, composés, ainsi qu'il a été énoncé ci-dessus, savoir : pour le premier immeuble, 114,216 fr. 35 c. ; pour le second, 23,234 fr. 40 c. ; pour le troisième, 108,787 fr. 90 c. ; pour le quatrième, 60,635 fr. 28 c. ; pour le cinquième, 39,232 fr. 32 c., et pour la remise spéciale du notaire le prix total des immeubles par lui adjugés, soit 346,107 fr. 25 c. ; — Dit que la remise spéciale des avoués, ainsi calculée, se fût élevée à 3,446 fr. 3 c. ; que celle du notaire, s'élevant à 732 fr., la différence entre les deux remises, formant l'allocation des avoués, ne s'élève qu'à 2,713 fr. 40 c. ; — Réduit, en conséquence, à cette dernière somme, l'exécutoire qui doit être décerné au profit de Me Gouin, tant pour lui que pour les avoués colicitants ; mais dit qu'il ne pourra en être poursuivi exécution

contre les opposants que déduction faite de la part proportionnelle incombant tant au sieur François Maisonneuve qu'aux autres adjudicataires non parties dans l'instance actuelle, pour la portion des immeubles vendus dont ils sont devenus personnellement adjudicataires. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 11 et 14 de l'ordonnance du 10 oct. 1841 ; — Attendu que la loi du 2 juin 1841 et l'ordonnance du 10 octobre suivant ont eu pour but de diminuer les frais occasionnés par les ventes judiciaires de biens immeubles ; — Attendu que si, lorsque l'expertise facultative a été évitée, l'avoué a droit à une remise proportionnelle sur le prix des immeubles vendus, même dans le cas où la vente a lieu par-devant notaire, on ne saurait admettre que le législateur ait entendu exagérer cette rémunération exceptionnelle ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 14 de l'ordonnance précitée, la remise accordée au notaire vendeur doit se calculer, non sur le prix de chaque lot, mais sur le bloc, et que, dès lors, il devient évident que le même article, qui parle de la remise due à l'avoué, en cas de non-expertise, n'a pas voulu établir, dans une seule et même opération, deux modes de supputation, l'un moins favorable en ce qui concerne le notaire, qui est chargée de vendre, l'autre plus favorable au profit de l'avoué, qui pourtant est devenu étranger à la vente ; — Attendu qu'en renvoyant à l'art. 11, pour le cas de non-expertise, l'art. 14 n'a eu en vue que la partie de l'article qui se rapporte au cas prévu, et que la disposition de l'art. 11, qui dit que la remise de l'avoué sera calculée sur le prix de chaque lot séparément, lorsque ces lots seront composés d'immeubles distincts, ne peut s'appliquer qu'aux ventes qui se font devant le tribunal, et que l'avoué suit jusqu'à l'adjudication ; — Attendu qu'en décidant que la remise proportionnelle due à l'avoué Gouin devait être calculée séparément sur le prix de chaque lot composé d'immeubles distincts, et non en bloc sur le prix de la totalité des biens vendus, le jugement attaqué a faussement appliqué l'art. 11, et, par suite, formellement violé tant ledit article que l'article 14 de l'ordonnance du 10 oct. 1841 ; — Casse, etc.

Du 30 avril 1858. — Ch. réun. — MM. Bérenger, prés. — Dupin, proc. gén. (*concl. conf.*).—Christophle et Bosviel, av.

OBSERVATIONS.—Mon opinion contraire a été indiquée sous l'arrêt du 20 fév. 1854 ; je me borne à rapporter l'arrêt prononcé par les chambres réunies en l'accompagnant de deux documents qui mettent dans tout son jour cette intéressante question. Je veux parler du rapport de M. le conseiller LASCOUX et des réflexions que la décision a suggerées à mon honorable et savant confrère, M. DEVILLENEUVE (1858.1.505).

M. le rapporteur s'est exprimé en ces termes :

« Le demandeur a fourni à l'appui du pourvoi, dit M. le conseiller-rapporteur, un mémoire dans lequel la question est ainsi posée : — La remise afférente aux avoués varie selon que la vente a été précédée ou non précédée d'expertise, et la différence est très-considérable. Comme il n'y a pas eu d'expertise dans l'espèce, il était dû aux avoués la remise la plus forte; mais cette remise doit-elle être calculée sur le bloc ou sur chacun des lots séparément ?

« Des raisons d'équité et des raisons de texte doivent, dit le demandeur, conduire à la cassation du jugement de Rennes.

« L'équité veut que tout travail reçoive son salaire; mais elle ne veut pas qu'un salaire vienne récompenser un travail qui n'a pas eu lieu, et ce serait violer ce sage principe, que consacrer la prétention admise par le jugement attaqué.— L'ordonnance de 1841 énonce deux sortes de remise ou de rémunération : une, générale, qui s'adresse soit au notaire, soit à l'avoué, pour l'établissement de la propriété, la rédaction du cahier des charges, etc. ; une, exceptionnelle, à l'avoué, quand, par les soins de cet officier ministériel, l'expertise facultative a été évitée.—Si la vente se fait devant le tribunal, la remise de l'avoué se calcule d'après les éléments combinés de cette double rémunération.—Mais, quand la vente est renvoyée devant notaire, ce n'est pas l'avoué qui s'occupe de l'établissement de la propriété, qui assume la responsabilité du dépouillement des titres, qui dresse le cahier des charges : ce travail lui est étranger. Pourquoi donc calculer sa remise sur des bases qui ne sont applicables qu'au cas où la vente est retenue par le tribunal ? Qu'il ait droit à la remise exceptionnelle, lorsque l'expertise a été évitée, cela n'est pas contestable ; mais cette remise spéciale ne doit pas, pour sa fixation, participer aux éléments propres à la fixation générale, allouée pour un autre cas. —Il y a deux manières de calculer la remise due aux avoués : sur chaque lot ou sur le bloc. Elle se calcule sur le bloc, quand l'expertise n'a pas eu lieu et qu'il s'agit de rémunérer le travail qui a évité l'expertise. Elle se calcule sur le prix de chaque lot, quand il s'agit de rémunérer le travail qui a amené l'établissement de la propriété, le lotissement, le cahier des charges. — Si la vente est retenue par le tribunal, l'avoué, qui déjà a droit à la remise spéciale pour avoir évité l'expertise, a la chance de voir augmenter sa remise, suivant le lotissement, parce que c'est lui qui reste chargé de ce travail. Mais si la vente est renvoyée devant notaire, la remise de l'avoué est fixée pour le travail déjà fait. Elle n'a plus de chance d'augmentation pour le tra-

vail à faire, travail qui concernera le notaire seul. — Chaque acte de procédure amène son émolument. Une fois que le jugement, qui renvoie la vente devant notaire, a été prononcé, l'avoué devient étranger à la vente. Son intervention antérieure est reglée, le reste se passera en dehors de lui, et la règle pour la fixation de sa remise s'appliquera au cas spécial où il se trouve et non au cas où la vente se fait devant le tribunal. — La Cour de cassation a déjà eu occasion de faire l'application de ces principes dans son arrêt du 4 juin 1851 (S-V. 1851.1.598). Ainsi, quand la vente est renvoyée devant notaire, c'est cet officier public qui fait le surcroît de travaux que le législateur paie à l'avoué d'un salaire très-élevé, quand la vente est retenue par le tribunal. En effet, le notaire rédige le cahier des charges, etablit la propriété, dépouille les titres. Comment, lorsque celui qui est assujetti à ce surcroît de travail ne peut, aux termes de la jurisprudence de la Cour de cassation, recevoir aucun supplément de la remise proportionnelle, malgré ce supplément de peine : comment l'avoué, qui y est resté complétement étranger, profiterait-il, au préjudice des parties, d'une augmentation de remise proportionnelle, qui alors n'a aucune raison d'être et ne se légitime par rien? Le notaire subit en gémissant l'arrêt du 4 juin 1851 ; il dit de lui : *Dura lex, sed lex* ; mais que serait-ce donc s'il voyait allouer à un autre le bénéfice d'une peine qu'il a prise ? Il y aurait là quelque chose qui blesserait l'équité et la morale.

« Mais au-dessus de ces raisons d'équité, ajoute le demandeur, s'en place une autre bien plus décisive, celle tirée du texte même de l'ordonnance. — L'art. 14 renvoie, il est vrai, à l'art. 11 pour déterminer le montant de la remise accordée à l'avoué, quand l'expertise a été évitée. Mais que signifie ce renvoi ? Il signifie ceci : « Sous l'art. 14 doit venir se placer la disposition de l'art. 11, relative à la remise dans le cas de non-expertise. » — L'art. 14 ne prend pas tout l'art. 11 dont il n'a que faire ; il ne s'assimile que la partie du § 7 (ou § 16, en prenant, comme le fait M. le conseiller Lascoux, tout l'art. 11 dans son ensemble), 4e alinéa, où il est question de la non-expertise. L'art. 11 tout entier se rapporte au cas où la vente a lieu devant le tribunal ; une seule de ces dispositions peut s'en détacher, quand la vente a lieu devant notaire : c'est celle du § 7, 4e alinéa, c'est la seule que le législateur ait voulu rappeler : tout le reste est sans application au cas donné. — Il est si vrai que le renvoi prononcé par l'art. 14 ne peut absorber dans son entier l'art. 11, que ce n'est que parce qu'il n'y a pas eu expertise qu'une partie de l'art. 11 peut se détacher pour venir se placer sous l'art. 14. Or, cette partie ne comprend pas la disposition qui autorise à calculer la remise sur le prix de chaque lot séparé. Les avoués veulent profiter de ce que le

législateur n'a pas jugé utile, pour mieux éclairer sa pensée, de désigner nominativement que le renvoi ne s'appliquait qu'au § 7, 4e alinéa de l'art. 11, et non à l'article entier. Mais son intention est si manifeste, qu'il n'avait pas besoin de l'exprimer davantage. Il renvoie, à quoi? A la disposition qui augmente la remise proportionnelle. Il ne peut s'agir d'autre chose, puisque le reste de l'article est sans application à une vente faite devant notaire par suite de renvoi, et encore parce qu'il n'a pas pu entrer dans l'esprit du législateur de rémunérer l'avoué pour un travail qu'il chargeait le notaire de faire.

« Tels sont les arguments invoqués par le demandeur à l'appui du pourvoi.

« Le défendeur répond par les considérations suivantes :— « Si, comme le prétend le pourvoi, toute la question était de savoir si l'art. 14 se réfère à l'art. 11 tout entier, ou seulement au § 7, 4e alinéa de cet article, il ne saurait y avoir de difficulté : le texte de l'art. 14 est formel; il renvoie, non pas au § 7 seulement, mais à l'art. 11, sans distinction entre ses paragraphes. — Mais, alors même qu'on accorderait que ce renvoi s'adressât spécialement au § 7, 4e alinéa, la concession ne profiterait guère aux demandeurs. Cet alinéa se lie intimement, et par le texte et par l'esprit, à l'alinéa qui précède. On ne peut les séparer, car c'est précisément ce précédent alinéa qui établit la manière de calculer la remise accordée par l'alinéa suivant, dans le cas de non-expertise. — Le texte de l'ordonnance est donc loin de militer en faveur de la thèse soutenue au nom des sieurs Voisin et consorts.

« La raison d'équité, mise en avant par le pourvoi, n'est pas plus solide que la raison de texte. — En effet, c'est à tort que les demandeurs prétendent que la remise proportionnelle est la rémunération de la rédaction du cahier des charges et du dépouillement des titres, et que ce travail n'étant pas l'œuvre de l'avoué, quand la vente est renvoyée devant notaire, le rémunérer au profit de l'avoué serait payer un travail à celui qui n'a pas travaillé. — La rémunération pour le cahier des charges est fixée par le § 1er de l'art. 11, si la vente a eu lieu devant le tribunal, et par l'art. 14, si elle a eu lieu devant notaire. — Les alinéa 3 et 4 du § 7, qui ne s'occupent que de la remise proportionnelle, sont donc étrangers à cette rémunération, et cela est si vrai, que le cahier des charges étant rédigé, si la vente n'a pas eu lieu, le cahier des charges se paie, tandis que la remise proportionnelle ne se paie pas. — Quel est le travail qu'a voulu rémunérer le législateur en accordant à l'avoué une remise proportionnelle? c'est le travail fait pour éviter l'expertise, pour obtenir le jugement qui, en renvoyant devant notaire, fixe la composition des lots et les mises à prix, pour se rendre compte des droits des parties dans

chaque immeuble et de la valeur de chaque lot; et ce travail est d'autant plus considérable que, dans l'espèce, l'avoué a opéré sur plusieurs immeubles distincts.

« Voilà le motif de la remise proportionnelle, et ce motif ressort nettement du rapport adressé au Roi par le garde des sceaux de 1841 :—« En décidant, dit le ministre dans ce rapport, que l'expertise n'aura lieu qu'autant qu'elle sera reconnue indispensable par les tribunaux, la loi nouvelle a fait disparaître une source de frais considérables et de lenteurs infinies. »

« Mais, dans la plupart des cas, pour que les ventes puissent avoir lieu sans une expertise préalable, il faudra que les avoués secondent par un concours intelligent et dévoué les efforts des magistrats. Souvent, en effet, la seule production qu'indique l'art. 955, C.P.C., sera insuffisante pour éclairer les tribunaux sur la véritable valeur des immeubles mis en vente et sur la formation des lots. Pour éviter l'expertise, il faudra que les avoués se livrent à un travail qui fasse ressortir des pièces produites les documents qu'elles renferment; il sera quelquefois utile qu'ils fassent des démarches, qu'ils visitent des lieux éloignés de leur domicile. Il est juste de rémunérer de pareils travaux ; il est sage de stimuler à les entreprendre, puisqu'ils auront pour résultat infaillible une grande économie de temps et d'argent... »

« Quant à l'arrêt du 4 juin 1851, le pourvoi ne saurait y trouver aucun appui ; cet arrêt juge si peu la question actuelle, qu'il déclare lui-même qu'il n'a pas à la trancher, parce qu'elle ne lui est pas soumise.

« Enfin, dit le défendeur en terminant, quand une vente est renvoyée devant notaire, il n'y a de modifié dans le rôle et les obligations de l'avoué poursuivant que la rédaction du cahier des charges, qui est transportée de lui au notaire et dont l'émolument passe de l'un à l'autre. — L'honoraire spécial résultant de la remise proportionnelle qui est attribuée au notaire par l'art. 14 de l'ordonnance, ne modifie en rien la situation du justiciable ; elle ne modifie que celle de l'avoué au détriment duquel elle est transportée à ce nouvel officier ministériel à raison de son concours à l'opération. — Est-il possible de comprendre pourquoi l'adjudicataire paierait moins sur l'ensemble des frais de poursuite lorsque la vente a lieu devant le notaire que lorsqu'elle a lieu devant le juge ? lorsqu'il y a le concours de deux officiers publics, que lorsqu'il n'y a que l'intervention d'un seul? C'est là cependant une conséquence bizarre à laquelle conduit le système des demandeurs en cassation.—S'ils avaient acheté à la barre du tribunal de Nantes, ils auraient eu à payer tout ce qui est réclamé par le défendeur au pourvoi, et, en outre, la remise du no-

taire, qui aurait profité à ce défendeur. Parce qu'ils ont acheté devant le notaire, ils auraient moins à payer sur l'ensemble de leur acquisition? Il est impossible de prêter au législateur une pareille inconséquence. Elle irait, d'ailleurs, contre le but qu'il a dû nécessairement se proposer, de ne pas placer l'officier ministériel, chargé de la poursuite, entre son intérêt et son devoir, et de ne pas le porter à faire retenir à la barre du tribunal, par la considération du plus grand avantage qu'il pourrait y trouver, des ventes dont l'intérêt pourrait exiger le renvoi devant notaire.

« Messieurs, vous connaissez maintenant la question que vous avez à résoudre et dont la solution a un grand intérêt pour une classe d'officiers ministériels. Nous avons tâché de reproduire nettement les arguments à l'appui des deux systèmes qui se combattent devant vous, et entre lesquels votre sagesse aura à choisir. Notre rapport est terminé. »

L'appréciation de M. DEVILLENEUVE est ainsi conçue :

« Le plus obscur de nos tarifs de procédure, qui généralement ne se recommandent pas par la clarté, est celui des ventes judiciaires d'immeubles, qui se trouve dans l'ordonnance du 10 oct. 1841. Voilà bientôt dix-sept ans que ce tarif est appliqué, et tous les jours il donne lieu à de nouvelles difficultés, qui naissent très-naturellement de l'insuffisance ou de l'obscurité de son texte. La question soulevée dans l'espèce ci-dessus en est un exemple. Elle est née du rapprochement des art. 11 et 14 de cette ordonnance, dans l'interprétation desquels elle doit trouver sa solution.

« Pour bien se rendre compte du point litigieux, il faut faire l'analyse de ces deux articles.—L'art. 11, relatif aux ventes retenues par le tribunal, contient trois dispositions distinctes : —Par la première, il accorde aux avoués une remise proportionnelle sur le prix des biens vendus, remise qui doit, en général, lorsqu'il y a eu plusieurs lots de biens compris dans la même poursuite, être calculée sur la réunion du prix de tous les lots ; — Par la seconde, il veut que cette remise soit calculée sur le prix de chaque lot séparément, lorsque les lots sont composés d'immeubles distincts : disposition favorable aux avoués, la remise proportionnelle étant calculée d'après une échelle qui décroît à mesure que le prix des biens s'élève. —Par la troisième, il détermine, pour le cas où il n'y a pas eu d'expertise préalable, et où par conséquent l'estimation des biens et le lotissement ont été préparés par les avoués, une base de calcul de la remise proportionnelle plus avantageuse aux avoués, afin de rémunérer les soins qu'ils ont pris pour éviter l'expertise.

« L'art. 14, relatif aux ventes renvoyées devant notaires par le tribunal, contient, en ce qui touche la remise proportionnelle, deux dispositions particulières, dont l'une regarde les notaires et l'autre les avoués. La première fixe la remise proportionnelle des notaires, qui est toujours la même, soit qu'il y ait des lots composés d'immeubles distincts ou non distincts, soit que la vente ait été ou non faite en bloc. — La seconde, après avoir reconnu le droit des avoués aux allocations afférentes aux actes de procédure, ajoute que, lorsque l'expertise est facultative et n'aura pas été ordonnée, les avoués auront droit en outre à la différence entre la remise allouée pour ce cas par l'art. 11 et la remise fixée par le § 2 de l'art. 14.

« La difficulté consiste donc à savoir quelle est la portée du renvoi fait d'une manière générale par l'art. 14 à l'art. 11 ; si ce renvoi est fait seulement à la disposition de l'art. 11, qui détermine la différence de la remise pour le cas où il y a eu expertise, et pour le cas où il n'y en a pas eu ; ou s'il est fait également aux dispositions de ce même art. 11, qui pose une base différente de calcul suivant que la vente a été faite en bloc, ou en lots composés d'immeubles distincts.

« Le tribunal de Nantes et le tribunal de Rennes avaient admis le mode de calcul le plus avantageux aux avoués, c'est-à-dire le renvoi à l'ensemble des dispositions de l'art. 11, et par conséquent à la disposition qui permet de calculer la remise proportionnelle sur chaque lot composé d'immeubles distincts. La Cour de cassation, au contraire, décide que le renvoi n'a été fait qu'à la disposition qui établit une différence entre la remise proportionnelle due au cas où il y a eu expertise, et celle qui est due au cas où il n'y a pas eu d'expertise, de telle sorte que, dans le système de la Cour, l'avoué ne profite jamais, dans les ventes renvoyées devant notaire, de l'avantage auquel il a droit dans les ventes retenues par le tribunal, pour le cas où l'adjudication est faite par lots composés d'immeubles distincts.

« Bien que les motifs invoqués par cet arrêt ne soient pas sans valeur, et qu'il ne soit pas sans inconvénients d'admettre dans une même vente deux modes différents de supputation de la remise proportionnelle, l'un destiné à régler les droits du notaire, l'autre destiné à régler les droits de l'avoué, nous inclinerions cependant à adopter l'opinion contraire, qui nous semble plus conforme au texte de l'ordonnance du 10 oct. 1841, et qui n'est point contraire à son esprit.

« L'art. 14 porte que, « lorsque l'expertise est facultative et n'aura pas été ordonnée, les avoués auront droit à la différence entre la remise allouée pour ce cas par l'art. 11 (c'est-à-dire allouée pour le cas où il n'y a pas eu d'expertise), et la remise fixée par le § 2 de cet art. 14. » Or, le paragraphe de

l'art. 11 (§ 7, 4e alinéa (1), qui fixe la remise proportionnelle au cas où il n'y a pas eu expertise, se lie au paragraphe ou alinéa qui le précède et dont il n'est que le développement, paragraphe ou alinéa qui distingue, pour le calcul de la remise proportionnelle, entre le cas où la vente est faite en bloc et celui où elle est faite par lots « composés d'immeubles distincts. »—En effet, après avoir disposé d'abord que la remise serait, dans les cas ordinaires, calculée sur la réunion du prix de tous les lots, et ensuite qu'elle serait calculée sur le prix de chaque lot séparément, lorsque les lots seraient composés d'immeubles distincts, l'alinéa suivant ajoute : « *Cette remise*, lorsque le tribunal n'aura pas ordonné d'expertise... sera, etc. » Ces mots, *cette remise*, se rapportent donc au cas où le calcul doit en être fait sur le bloc comme au cas où le calcul devrait en être fait sur le prix de chaque lot séparément, de telle sorte que, lorsque l'art. 14 prend pour point de départ la remise proportionnelle fixée par l'art. 11 pour le cas où il n'y a pas eu d'expertise, il prend *cette remise* telle qu'elle est fixée par cet art. 11, et par conséquent avec le mode de calcul différentiel auquel se rapporte la fixation faite par cet article.

« L'art. 14 ainsi entendu est-il conforme à l'esprit de l'ordonnance du 10 oct. 1841 ? Sans aucun doute. Cette ordonnance a voulu que, lorsqu'il n'y avait pas d'expertise, la remise proportionnelle des avoués fût augmentée à raison des soins qu'ils ont donnés à la fixation de la mise à prix et au lotissement. Or, comme ces soins sont les mêmes, soit que la vente ait lieu devant le tribunal, soit qu'elle ait lieu devant notaire, il n'y a aucune raison pour calculer la remise autrement dans les ventes devant notaires que dans les ventes qui ont lieu à la barre du tribunal. Dans les unes comme dans les autres, ce sont les avoués qui font le travail nécessaire pour la composition des lots et la fixation des mises à prix, travail qui est plus ou moins considérable, selon qu'il n'y a qu'un seul immeuble ou qu'il y a des immeubles distincts. Si le notaire ne reçoit pas plus dans un cas que dans l'autre, c'est que le supplément de travail nécessité, soit parce qu'il n'y a pas eu d'expertise, soit parce qu'il y a des immeubles distincts, incombe aux avoués qui, pour mettre le tribunal à même d'ordonner la vente sans expertise préalable, de composer des lots, d'en fixer la mise à

(1) Ces chiffres indicateurs des paragraphes n'existent pas dans le texte de l'édition officielle du Tarif de 1841 ; mais ils y ont été introduits pour la commodité des citations dans l'édition Tripier des *Codes français* (1850), et le jugement du tribunal de Rennes, rendu dans l'espèce, paraît lui-même les y avoir puisés.

prix dans le jugement, sont tenus de faire tout ce travail préparatoire. Il est donc juste qu'ils soient rétribués de ce travail préparatoire de la même manière quand la vente est renvoyée devant notaire que lorsqu'elle est retenue par le tribunal.

« Voilà les motifs qui nous portent à croire que la solution donnée par la Cour de cassation à la difficulté qui lui était soumise, n'est pas la meilleure. Toutefois, nous ne nous dissimulons pas l'autorité que doit exercer sur la pratique l'arrêt solennel que nous recueillons ici, et qui suppléera à l'insuffisance ou à l'obscurité de la loi. »

ARTICLE 3066.

COUR DE CASSATION.

1° PRISE A PARTIE. — JUGE. — FAUTE. — DOL.

2° PRISE A PARTIE. — JUGEMENT. — APPEL. — ADOPTION DE MOTIFS.

3° PRISE A PARTIE. — CASSATION. — AVOCAT. — DÉFENSE ORALE.

1° *La faute sans dol ne donne pas ouverture à la prise à partie. Ainsi l'appréciation dans les motifs d'un jugement de la conduite d'un tiers étranger au procès, alors même que cette appréciation est de nature à causer préjudice à ce tiers, ne suffit pas pour justifier la prise à partie, lorsqu'il n'est pas établi que cette appréciation a été faite avec le dessein de nuire* (art. 505, C.P.C.).

2° *La prise à partie dirigée contre les membres d'un tribunal et d'une Cour à raison des motifs d'un jugement adoptés sans distinction en appel, doit être portée devant la Cour de cassation, alors même que les motifs incriminés sont relatifs à celle des parties qui n'a pas interjeté appel* (art. 509, C.P.C.).

3° *En matière de prise à partie le demandeur a le droit, spécialement devant la Cour de cassation, de faire présenter par un avocat des observations orales à l'appui de sa requête* (art. 510, C.P.C.).

(De Burdin *C.* le tribunal et la Cour de Toulouse).

Les faits sur lesquels sont intervenues les décisions de la Cour suprême, qui tranchent les questions ci-dessus, sont exposés ainsi qu'il suit dans le recueil de M. DEVILLENEUVE (1858-1-499) :

« Le sieur de Burdin, ancien commissaire central de police à Toulouse, a formé devant la Cour de cassation une demande à fin de prise à partie contre plusieurs magistrats du tribunal

de première instance et de la Cour impériale de Toulouse, dans les circonstances suivantes :

« Le tribunal correctionnel de Toulouse était saisi d'une poursuite pour excitation à la débauche et à la prostitution de jeunes filles mineures de vingt et un ans, contre Marie Bordes, sage-femme à Toulouse, Marie Casemajor, sa servante, et Rosa Mailhos, cabaretière. Marie Bordes prétendit, pour sa défense, qu'elle n'avait agi que par les ordres du sieur de Burdin, commissaire central, dont elle était devenue l'auxiliaire, soit dans un intérêt de police, soit pour la satisfaction des passions personnelles de ce fonctionnaire.

Le 10 déc. 1856, il intervint un jugement qui condamna les trois prévenues. Ce jugement, qui contient des motifs distincts sur chacune d'elles, après avoir relevé les faits constatés à la charge de Marie Bordes, apprécie en ces termes son système de défense : — « Attendu que vainement, après cela, cette prévenue a essayé d'atténuer des faits nombreux d'attentat aux mœurs en se disant l'auxiliaire du sieur de Burdin, commissaire central de cette époque, dans un intérêt de police, ou sa complaisante, au service de ses passions personnelles ; — Attendu, à cet égard, que si le nom du commissaire central s'est trouvé mêlé et confondu, dans ces débats, avec celui de Marie Bordes, ainsi qu'aux faits délictueux qui font l'objet de la plainte du ministère public ; si, d'autre part, ce fonctionnaire a manqué de la manière la plus grave à tous ses devoirs, une révocation éclatante l'en a puni, et ce châtiment, dans l'état de la cause et suivant des appréciations qui n'appartiennent qu'au ministère public, est le seul qui peut l'atteindre ; — Que, par rapport à Marie Bordes, outre les fautes par elle commises en dehors de cette influence et dans un intérêt de lucre, elle a aussi à se reprocher de s'être rendu communs tous les faits dont elle voudrait renvoyer la responsabilité à celui qui les a provoqués et qui l'aurait, a-t-elle dit, contrainte et forcée, par l'ascendant de l'autorité dont il était investi ; — Que, pour que Marie Bordes pût s'abriter derrière de telles considérations, dans la limite qu'elle indique dans sa défense, il faudrait qu'elle eût exercé sa coupable industrie toujours d'une manière désintéressée, pécuniairement parlant, et au profit exclusif de celui qu'elle désigne, tandis qu'il est constant qu'elle a exercé cette industrie le plus souvent dans l'intérêt des tiers et pour de l'argent ; — Que, pour qu'on pût admettre qu'elle a agi sous l'empire de la contrainte, de la peur que lui inspirait l'homme puissant qui la menaçait de briser à son gré sa profession de sage-femme, ainsi qu'elle l'a allégué, il faudrait qu'elle n'eût pas proclamé très-haut et audacieusement qu'elle avait le commissaire central dans sa manche, et que, pour paralyser l'action des surveillants de sa

maison de tolérance, elle n'eût pas menacé de son crédit auprès du chef de la police un sergent de ville, un dizenier et même un commissaire de police; il faudrait enfin qu'elle n'eût pas montré avec ostentation la somme de 200 fr., prélevée par elle en un jour, disait-elle avec cynisme, sur les riches habitués de sa maison, pour lesquels elle avait les plus jolies comme les plus jeunes filles de Toulouse... »

« Rosa Mailhos seule interjeta appel de ce jugement, qui fut confirmé par arrêt de la Cour impériale de Toulouse, du 30 janv. 1857, par des motifs nouveaux, et, ajoute l'arrêt, « par ceux des premiers juges qui n'y ont rien de contraire. »

« C'est à raison des motifs du jugement de première instance adoptés par la Cour impériale, que le sieur de Burdin a pris à partie, devant la Cour de cassation, les magistrats qui avaient concouru au jugement de première instance et à l'arrêt d'appel. Il y avait, selon lui, une faute lourde, équivalente au dol, de la part de ces magistrats, à avoir flétri sa conduite, alors qu'il n'était pas en cause, et à l'avoir moralement condamné, sans qu'il eût été mis à même de se défendre. »

Devant la Cour de cassation la question de savoir si le demandeur peut être admis à présenter ou à faire présenter des observations orales, a donné lieu à un incident évacué le 6 juill. 1858, par l'arrêt ci-après, sur les conclusions conformes de M. le procureur général Dupin.

LA COUR ; — Vu la requête de prise à partie du 8 juin 1858 : — Attendu que les affaires, en matière de prise à partie, s'instruisent et se jugent devant la chambre des requêtes de la Cour de cassation, comme les affaires ordinaires ; qu'aux termes de l'art. 37 de l'ordonnance du 15 janv. 1826, les avocats des parties doivent être entendus, s'ils le requièrent; qu'il n'est pas fait d'exception à cette règle pour le cas de prise à partie ; que seulement, comme la loi le prescrit pour la rédaction de la requête, les avocats doivent se montrer attentifs à n'employer aucuns termes injurieux contre les juges dont la prise à partie est demandée ; qu'ainsi l'avocat du sieur de Burdin, qui requiert de présenter des observations à l'appui de la requête de prise à partie, doit être entendu ; — Ordonne que Me Galine, avocat du sieur de Burdin, sera entendu dans ses observations, à l'appui de la requête de prise à partie.

Sur le fond il a été statué en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la compétence : — Attendu que la prise à partie dirigée simultanément contre le tribunal correctionnel de Toulouse et contre la chambre des appels de police correctionnelle de la Cour

impériale de la même ville porte, en son entier, sur un seul et même grief, à savoir les motifs prétendus diffamatoires, donnés par le tribunal correctionnel, dans son jugement du 10 déc. 1856, et que la Cour se serait appropriés, dans son arrêt du 30 janv. 1857 ; que cette demande, une dans ses motifs et dans son objet, a été régulièrement portée devant la Cour de cassation qui, seule compétente (art. 509, Cod. proc.), pour connaître de la prise à partie contre une section de la Cour impériale, se trouve l'être, à raison de la connexité, pour statuer sur le tout; — Au fond : — Attendu que la prise à partie est une voie extraordinaire de recours qui ne doit être admise que dans les cas expressément déterminés par la loi; qu'elle est ici fondée sur une allégation de dol; — Mais attendu, en droit, que le dol est un tort moral qui tient surtout à l'intention, et qu'on ne saurait, en cette matière, l'assimiler à la faute, quel qu'en soit le degré; qu'il faut le dessein de nuire, et qu'en dernière analyse, sauf les cas déterminés par la loi, le juge ne peut être pris à partie que lorsqu'il a jugé par faveur, par haine ou par corruption ; — Attendu, en fait, que le tribunal correctionnel de Toulouse, appelé à s'expliquer sur le système de défense de Marie Bordes, prévenue d'excitation à la débauche, lequel tendait à rejeter le délit sur le commissaire central de police, a donné à ce système, par la manière dont il l'a apprécié en fait dans le considérant de son jugement, tout en repoussant les conséquences que la prévenue prétendait en tirer, une importance et une autorité qu'il était loin d'avoir par lui-même; — Qu'il est regrettable qu'au lieu de se borner à discuter ces allégations dans une forme hypothétique, dans le but de démontrer que, fussent-elles prouvées, elles devaient rester sans influence sur le résultat de la prévention, le tribunal ait paru les considérer comme régulièrement établies et tenir les faits pour constants, jugeant ainsi, sans l'entendre, et condamnant, du moins moralement, un tiers étranger à l'instruction et aux débats, et qui n'avait point été mis à même de se défendre ; — Qu'il est d'autant plus à regretter que le tribunal ait paru adopter sur ce point, sans avoir pu en vérifier l'exactitude dans les formes légales, les allégations intéressées de la prévenue, qu'il s'agissait d'un fonctionnaire public protégé, même après la révocation dont il venait d'être l'objet, par la garantie constitutionnelle, pour des faits supposés commis par lui dans l'exercice de ses fonctions; — Que, de son côté, la chambre des appels de police correctionnelle de la Cour de Toulouse, dans l'arrêt par lequel elle a statué sur l'appel de Rosa Mailhos, condamnée en première instance comme complice de Marie Bordes, a pu paraître, soit en déclarant adopter les motifs des premiers juges, sans restreindre cette déclaration, aux motifs particuliers à Rosa Mailhos, soit par les termes ambigus de l'un des propres considérants de son arrêt, s'approprier ceux dont le sieur de Burdin est fondé à se plain-

dre; — Mais attendu que, ni de la part du tribunal, une appréciation non autorisée et pouvant nuire à un tiers, ni et moins encore de la part de la Cour, une rédaction équivoque, ne sauraient, en l'absence de toute intention dolosive, constituer le dol non plus qu'aucune autre cause légale de prise à partie; — Rejette, etc.

Du 6 juill. 1858. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Dupin, proc. gén. — (Concl. contr. sur la compétence). — Gatine, av.

REMARQUE. — Je n'ai rien à objecter contre la seconde solution; mais la première, conforme aux précédents de la Cour suprême, me paraît, malgré la persistance de la Cour, contraire aux principes qui doivent régir cette matière. Je ne reproduirai pas les considérations qui ont déterminé mon opinion (*Lois de la Procédure civile*, Q. 1805), auxquelles M. DE FREMINVILLE donne son adhésion, t. 1, n° 430, et que mon *honorable confrère*, M. DEVILLENEUVE, a bien voulu insérer (1858-1-497), en les faisant suivre des réflexions ci-après :

« Ces considérations sont graves, et c'est assurément ce que l'on peut dire de plus fort contre la doctrine consacrée en dernier lieu par la Cour de cassation dans son arrêt de 1852 et dans son présent arrêt. Cependant nous ne pensons pas qu'elles soient de nature à faire revenir la Cour à son ancienne jurisprudence. Dans cette matière où tout est de rigueur, où le législateur, sans entendre aucunement protéger le juge contre le dol et la fraude dont il pourrait se rendre coupable, a cependant voulu le mettre à l'abri des attaques inconsidérées des plaideurs, il n'est pas permis de raisonner par assimilation ou analogie (V. Cass., 31 juill. 1850, vol. 1851-1-126); il faut s'en tenir à la lettre de la loi. Or, la loi ne parle pas de *faute*; elle ne parle que de *dol* et de *fraude*, et elle ajoute la *concussion*. L'art. 565 du Code de brumaire an IV lui-même y ajoutait, comme on l'a vu plus haut, *la prévarication par inimitié personnelle*; mais bien évidemment cela rentrait dans le dol et la fraude, et l'on peut penser qu'il a dû paraître inutile aux auteurs du Code de procédure de le répéter dans le nouvel art. 505 de ce Code. — En somme donc, il faut s'en tenir aux termes limitatifs de cet article et dire que, quelque lourde que puisse être la *faute* commise par le juge, elle ne peut donner lieu à prise à partie qu'autant qu'elle serait en même temps empreinte de dol ou de fraude. »

Quant au droit de faire présenter des observations orales, il n'a jamais, comme le fait remarquer mon honorable confrère, été contesté devant le Cour de cassation. J'ai plaidé, en 1831, devant la Chambre des requêtes et devant la chambre

civile l'affaire de M. Turpin contre la Cour royale de la Guadeloupe. Un arrêt de la Cour de Paris du 30 janvier 1836 (Devill., 1837-2-267) a décidé à tort qu'il devait en être autrement devant les Cours impériales.

ARTICLE 3067.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

AVOUÉS. — TRIBUNAL CORRECTIONNEL. — PLAIDOIRIE.

Les avoués ont le droit de plaider pour les prévenus traduits devant le tribunal auquel ils sont attachés, lorsque ce tribunal juge en matière correctionnelle.

(Bicard).

Je reproduis textuellement la notice de cette intéressante affaire telle qu'elle est insérée dans le journal *l'Audience* du 22 août 1858 :

La Chambre des appels correctionnels de Rouen vient d'avoir à résoudre une question qui intéresse la corporation des avoués. Il s'agissait de savoir si les avoués peuvent plaider concurremment avec les avocats et sans une autorisation préalable, devant le tribunal auquel ils sont attachés, jugeant correctionnellement. Il est vrai que la question n'est pas nouvelle et qu'elle a reçu de la part de la Cour de cassation une solution que l'on pouvait considérer comme définitive; mais c'est la première fois que la Cour de Rouen a l'occasion de la juger. Voici dans quelles circonstances :

Un sieur Dumont avait été traduit devant le tribunal correctionnel de Louviers, pour y répondre d'un délit de chasse qui lui était reproché.

A l'audience, il se présente assisté de Mᵉ Bricard, avoué près le tribunal de cette ville. Après l'audition des témoins et l'interrogatoire du prévenu, Mᵉ Bricard se lève pour présenter la défense du prévenu. Alors le président lui fait observer qu'il ne pouvait le faire qu'après avoir obtenu son autorisation.

Sur cette observation, Mᵉ Bricard a déposé pour le sieur Dumont des conclusions dans lesquelles il demande au tribunal de lui donner acte de ce qu'il fait choix de Mᵉ Bricard pour son défenseur, et en conséquence l'admettre à présenter sa défense.

Puis Mᵉ Bricard a pris en son nom personnel des conclusions dans lesquelles il a soutenu que les avoués immatriculés au tribunal de Louviers ont le droit de plaider sans autorisation devant ce tribunal siégeant en matière correctionnelle, concurremment et contradictoirement avec les avocats.

Mais le tribunal a rendu un jugement par lequel, en donnant acte au sieur Dumont de ce qu'il présente Me Bricard pour son défenseur, il décide que ce dernier, en sa qualité d'avoué, n'a pu être choisi comme conseil ou défenseur par le prévenu; en conséquence le tribunal juge que sa qualité d'avoué ne confère pas audit Me Bricard le droit de défendre le prévenu devant le tribunal correctionnel, et condamne Dumont et Me Bricard aux dépens. Voici, du reste, les motifs de cette décision :

« Attendu que, par l'art. 94 de la loi du 27 ventôse an VIII, le droit de postuler et de conclure a été seul accordé aux avoués; que, par l'art. 2 de l'ordonnance du 27 fév. 1822, le droit général de plaidoirie leur a été interdit, et que, par l'art. 42 de l'ordonnance du 20 nov. 1822, les fonctions d'avoué sont déclarées incompatibles avec la profession d'avocat;

« Qu'il suit de là, qu'en règle générale, le droit de plaidoirie n'appartient pas aux avoués;

« Que ce droit, tant en matière civile qu'en matière correctionnelle, ne leur a été accordé que par exception;

« Attendu que l'art. 295 du Code d'instruction criminelle ne contient qu'une disposition spéciale aux accusés devant la Cour d'assises;

« Qu'aucune autre disposition n'a étendu cette faculté exceptionnelle aux prévenus devant les tribunaux correctionnels, d'où il suit que le législateur a créé, en matière de Cour d'assises et en faveur des accusés, une exception sur laquelle les avoués ne peuvent fonder un droit général;

« Attendu qu'il n'est pas nécessaire qu'un texte formel interdise la concurrence des avoués et des avocats devant les tribunaux correctionnels, puisque, en règle générale, cette concurrence n'existe pas; qu'il suffit que le droit de plaidoirie ne leur ait pas été spécialement accordé;

« Attendu que l'art. 185 du Code d'instruction criminelle n'autorise les avoués qu'à représenter, dans certains cas, la personne des prévenus devant le tribunal de police correctionnelle et non à présenter leur défense. »

Me Bricard a appelé de ce jugement comme portant une atteinte et une restriction arbitraires au droit absolu qui appartient aux avoués de plaider devant les tribunaux correctionnels de leur ressort.

Par suite de cet appel, l'affaire se présentait à l'une des dernières audiences de la Cour, M. le conseiller Bléard a présenté, avec un grand soin, les éléments du débat dont la Cour était saisie.

Puis la parole a été donnée à Me Bricard, qui avait sollicité

de la Cour la permission de présenter lui-même sa défense. Il a fait valoir les motifs sur lesquels il s'appuyait pour obtenir la réformation du jugement. Après quelques très-courtes observations de la part de l'opposant, M. le président a déclaré la cause entendue.

Puis la Cour, conformément aux conclusions de M. le premier avocat général, Jolibois, a rendu un arrêt par lequel, réformant le jugement du tribunal de Louviers, elle a décidé, en principe, que les avoués avaient le droit de plaider devant les tribunaux correctionnels de leur arrondissement, sans en avoir obtenu la permission du président; que ce droit, ils le puisaient dans les lois mêmes de leur institution; et que si des lois postérieures etaient venues limiter leur droit quant à la plaidoirie devant la juridiction civile, ce même droit n'avait reçu aucune atteinte en matière criminelle. Puis, constatant, en fait, que Me Bricard etait avoué près le tribunal civil de Louviers, elle a jugé que c'était à tort que ce tribunal, jugeant correctionnellement, lui avait refusé le droit de présenter la défense des prévenus par lesquels il avait eté choisi, sans en avoir obtenu l'autorisation préalable.

Du 7 août 1858. — Ch. corr. — MM. Forestier, prés. — Jolibois, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Bricard, av.

NOTE. — La solution ne devait pas souffrir difficulté. Voy. dans le même sens, Cass., 12 et 25 janv., 7 mars 1828 (J. Av., t. 35, p. 85 et 211); Riom, 15 nov. 1827 (t. 33, p. 306).

ARTICLE 3068.

COUR IMPÉRIALE DE PARIS.

SÉPARATION DE BIENS. — SÉPARATION DE CORPS. — LIQUIDATION. — CRÉANCIERS.

Les dispositions des art. 1444, *C. N. et* 873, *C.P.C., ne sont pas applicables à la séparation de biens qui n'est que la conséquence de la séparation de corps.*

(Firbach *C.* Firbach).—ARRET.

LA COUR; — En ce qui touche les fins de non-recevoir opposées par Firbach fils à l'action de Guichard ès noms : — A l'egard du moyen tiré de l'abstention des créanciers de Firbach père pendant l'année qui a suivi la publication de la séparation de biens; — Considérant qu'il s'agit, dans la cause, d'une séparation de biens devenue la conséquence légale et forcée de la separation de corps d'entre les époux Firbach, et à laquelle ne pouvaient s'appliquer les dispositions des art. 1444, C. N., et 873, C.P.C.; — Que, d'ailleurs, le

syndic de la faillite Firbach n'attaque point la séparation de biens, mais un acte accessoire de la liquidation des reprises de la femme Firbach.

Du 21 janv. 1858. — 2e Ch. — MM. Eug. Lamy, prés. — Moreau, av. gén. (*concl. conf.*); — Bétolaud, Dufaure, av.

NOTE.—Cette solution est admise par la doctrine et la jurisprudence. Voy. *Lois de la Procédure civile*, Q. 2986, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 489, note 7.

ARTICLE 3069.

COURS IMPÉRIALES DE RENNES ET D'AIX.

RÉFÉRÉ. — TRAVAUX PUBLICS. — COMPÉTENCE.

Le juge des référés n'est pas compétent pour ordonner des mesures provisoires en matière de travaux publics.

La jurisprudence se prononce de plus en plus dans le sens de l'opinion que j'ai exprimée, J. Av., t. 82, p. 301, 422, 545 et 663, art. 2691, 2749, 2810 et 2867.

Voici deux nouveaux arrêts :

1re ESPÈCE.—(Schneider *C.* Blanchereau).—ARRET.

LA COUR; — Considérant que l'action engagée par Blanchereau contre la compagnie Schneider a pour but la réparation de dommages qu'il prétend avoir été causés à sa propriété par ladite compagnie, entrepreneur de travaux publics, dans l'exécution des travaux dont elle est concessionnaire; — Considérant que cette action ne peut être assimilée à celle qui appartient au propriétaire exproprié pour cause d'utilité publique; et qu'aux termes, notamment, de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an VIII, elle est expressément attribuée à la juridiction administrative; — Que, quelque généraux que soient les termes de l'art. 806, C.P.C., ils ne peuvent entraîner l'immixtion du juge ordinaire dans les affaires réservées par la loi à la compétence des tribunaux administratifs; — Qu'il est de principe, en effet, que le juge du fond est en toute matière le juge du provisoire et peut seul ordonner les mesures d'instruction qui lui paraissent nécessaires; — Que cette règle doit être surtout suivie rigoureusement quand il s'agit d'appliquer les lois qui maintiennent la séparation absolue des pouvoirs administratif et judiciaire; — Par ces motifs, met l'appellation et ce dont est appel au néant; réformant et faisant ce que le premier juge aurait dû faire, dit qu'en la matière le juge du référé était incompétent, annule en conséquence l'ordonnance rendue par le président du tribunal de Brest, etc.

Du 5 janv. 1858.—Cour de Rennes.—1re Ch.—MM. Boucly,

p. p.—Poulizac, av. gén. (*concl. conf.*). —Riou du Cosquer, Jéhanne, av.

2e Espèce.—(Mirès *C.* Barthélemy de Roux).—Arrêt.

La Cour; — Considérant que, dans leur citation introductive du référé, en date du 21 sept. 1857, les demandeurs exposent : que depuis le 13 du courant les eaux du canal de Marseille, par suite des travaux faits par les ouvriers de l'administration du gaz, se sont introduites dans leur maison et y ont occasionné des dommages; qu'après avoir prévenu les gérants du canal et du gaz, ils ont fait pomper l'eau, qui a continué à s'infiltrer, mais avec moins d'abondance; que, le 19 du même mois, ils ont fait constater par procès-verbal d'huissier l'existence des eaux et celle des marchandises et objets détériorés; que les employés du gaz et du canal avaient promis de réparer le mal, mais que personne ne s'est présenté; qu'en conséquence, ils demandent la nomination d'experts pour constater l'état des lieux, estimer les dommages, en indiquer l'origine et les causes, et prescrire les travaux nécessaires pour les réparer;... — Considérant qu'il résulte de ces faits que les demandeurs étaient en dehors des dispositions de l'art. 806, C.P,C.; qu'il n'y avait pas urgence dans le sens juridique de cet article ; — Que dès lors le juge du référé était incompétent ; — Que la véritable pensée des demandeurs se révèle dans les derniers mots de leur citation : ce qu'ils voulaient, c'était de faire prescrire les travaux nécessaires pour prévenir les dommages; — Qu'à ce second point de vue le juge du référé était encore incompétent; —Considérant, d'autre part, que les travaux entrepris par la compagnie Mirès pour l'éclairage de la ville de Marseille, leur nature, leur importance, le traité intervenu entre Mirès et le maire de Marseille, les diverses clauses de ce traité, l'autorisation d'ouvrir dans toutes les rues de la ville des tranchées pour le posage des appareils à gaz, donnent aux travaux de Mirès le véritable caractère de travaux publics; — Considérant qu'aux termes de l'art. 4 de la loi du 28 pluv. an VIII, les contestations concernant les indemnités dues aux particuliers à raison des ouvrages publics, et les réclamations des particuliers se plaignant des dommages procédant du fait personnel des entrepreneurs, sont de la compétence exclusive du conseil de préfecture; — Considérant qu'il est aussi de principe consacré par la jurisprudence la plus constante et la plus récente, et malgré l'opinion contraire de quelques auteurs, que le juge du référé doit appartenir à la juridiction compétente pour juger le fond; — Qu'à ce nouveau point de vue le président du tribunal civil était encore incompétent; — Par ces motifs, annule l'ordonnance de référé dont est appel, comme incompétemment rendue, et délaisse les parties à se pourvoir comme elles aviseront.

Du 12 fév. 1858. — Cour d'Aix. — 2e Ch.—MM. Moutte,

cons. prés. — De Gabrielli, av. gén. (*concl. conf.*). —Thourel, Amand, av.

ARTICLE 3070.

Dissertation.

VENTES ADMINISTRATIVES AUX ENCHÈRES. — FOLLE ENCHÈRE. — COMMUNE.

1. *Les règles relatives à la folle enchère constituent le droit commun en matière de ventes aux enchères, et sont applicables aux adjudications faites par les maires, avec l'assistance de deux conseillers municipaux, conformément aux dispositions de l'art.* 16 *de la loi du* 18 *juillet* 1837 (1).

---

(1) Mes abonnés liront avec le plus vif intérêt la remarquable dissertation de mon honorable et savant collègue, M. MOLINIER, dissertation que j'ai déjà insérée dans mon *Journal du droit administratif*, t. 4, p. 337, art. 182. Les solutions qu'il adopte, les principes qu'il enseigne sont en harmonie avec les formes et les nécessités administratives, et cependant sa doctrine pourra soulever une controverse assez sérieuse. Je lui demande la permission de lui soumettre quelques objections, avec le désir, je l'avoue, de ne pas leur voir acquérir plus d'importance que je n'y attache moi-même. Je ferai d'abord cette observation importante : c'est que, comme M. MOLINIER, je pense que si dans les adjudications administratives le cahier des charges renferme une clause portant expressément que, faute par l'adjudicataire de payer dans un délai déterminé, l'adjudication aura lieu de nouveau à sa folle enchère, cette clause est parfaitement valable. Ce n'est donc que pour le cas où il n'aurait été inséré aucune clause de ce genre qu'on a à se préoccuper de la question posée.

Est-il bien exact de dire que la folle enchère constitue le droit commun en matière de vente aux enchères? N'ai-je pas, au contraire, reconnu qu'en matière de licitation, la folle enchère qui n'était pas stipulée dans le cahier des charges n'était pas admissible (*Lois de la procédure civile*, n° 2505, *novies*)? Dans tous les cas, le principe ne serait pas applicable aux ventes purement volontaires, quoique aux enchères, comme celles faites devant les chambres de notaires, et c'est à des ventes de cette espèce que peuvent être comparées les ventes constatées dans les formes administratives, autorisant des enchères publiques. Cette circonstance d'enchères publiques ferait-elle perdre à ces dernières ventes leur caractère de ventes volontaires? Il semblerait donc résulter de ces assimilations naturelles, qu'en l'absence de toute stipulation spéciale, la folle enchère ne pourrait pas plus

2. *Si le fol enchérisseur s'oppose à la revente, le bureau, composé du maire et de deux conseillers municipaux, pourra-*

être poursuivie après une vente administrative qu'après une vente volontaire faite entre simples particuliers.

Ne peut-on pas dire que la folle enchère, qui est un incident de la procédure en expropriation, conserve toujours son caractère de poursuite de vente forcée ; que dans les ventes judiciaires renvoyées devant notaire, ce n'est pas cet officier public, mais bien le tribunal qui procède à la revente; que le Code de procédure n'a jamais dérogé à cette règle formellement posée dans l'art. 964, et à l'occasion de laquelle M. Pascalis, dans son rapport à la Chambre des députés, disait : « La commission pense d'ailleurs, d'accord en cela avec le projet, que devant le notaire les enchères doivent être reçues sans ministère d'avoués, mais que s'il y a *folle enchère,* comme il s'agit alors de *réaliser une sorte d'expropriation forcée,* cette procédure, pour laquelle on suivra les formes prescrites au titre des incidents de saisie immobilière, ne pourra s'accomplir que de l'autorité du tribunal? » L'opinion attribuée à M. Duvergier n'est que la reproduction du rapport de M. Persil à la Chambre des pairs, qui s'exprimait en ces termes : « Mais si la vente ainsi faite devant notaire donnait lieu à une folle enchère, elle devrait être suivie devant le tribunal, parce qu'il s'agit, dans ce cas, d'une vente, il est vrai, mais aussi de la résolution d'une précédente adjudication qui ne peut cesser d'être sans le concours et la coopération de la justice, seule appelée à appliquer la peine à laquelle s'expose le fol enchérisseur, en cas d'adjudication au-dessous de son prix. »

Il est peut-être un peu hardi de soutenir que l'adjudication première est *annihilée* de plein droit par la folle enchère; ce n'est pas la procédure en folle enchère qui produit cet effet, mais uniquement la nouvelle adjudication qui est alors substituée à la première. Jusqu'à cette seconde adjudication, le premier adjudicataire n'est pas dépouillé; il peut arrêter les poursuites en se conformant aux dispositions de l'art. 738 du Code de procédure civile. M. Molinier lui-même semble le reconnaître.

Il est enfin difficile de déclarer l'autorité administrative compétente pour recevoir les enchères après une première adjudication; quand la folle enchère est poursuivie comme une peine normale attachée à l'inexécution des conditions du contrat, la revente devrait être poursuivie devant les tribunaux et non devant le maire. — Je reconnais qu'il en serait autrement, si la folle enchère ou la réadjudication étaient expressément stipulées dans le cahier des charges, et si les formes de la nouvelle adjudication étaient indiquées; mais, je le ré-

t-il examiner les moyens d'opposition, et ordonner qu'il sera passé outre à la revente aux enchères, sauf recours devant qui de droit?

3° Comment le fol enchérisseur sera-t-il contraint au paiement de la différence en moins, s'il y en a, entre le prix de la première adjudication et celui de la seconde?

4° Faudra-t-il recourir à l'autorité judiciaire et obtenir un jugement pour exercer contre le fol enchérisseur la contrainte par corps?

5° Espèce dans laquelle les trois premières de ces questions se sont présentées.

1. Les ventes de biens appartenant aux communes sont rarement consenties de gré à gré, et se font ordinairement aux enchères, en exécution des délibérations des conseils municipaux et des arrêtés des préfets qui les autorisent. La loi sur l'administration municipale du 18 juillet 1837 a reconnu aux maires le droit de procéder eux-mêmes aux ventes aux enchères, par les dispositions de son art. 16, qui sont ainsi conçues : « Lorsque le maire procède à une adjudication publique pour le compte de la commune, il est assisté de deux membres du conseil municipal, désignés d'avance par le conseil, ou, à défaut, appelés dans l'ordre du tableau. — Toutes les difficultés qui peuvent s'élever sur les opérations préparatoires de l'adjudication sont résolues, séance tenante, par le maire et les deux conseillers, à la majorité des voix sauf le recours de droit. »

La vente aux enchères, ainsi faite par le maire, n'est définitive et ne lie la commune envers l'adjudicataire de l'objet vendu, qu'après qu'elle a été approuvée par le préfet. Aussitôt que cette approbation est intervenue, le contrat est parfait, moyennant l'exécution des conditions portées par le cahier des charges; les parties sont respectivement engagées, et l'existence de leurs engagements se trouve authentiquement établie par le procès-verbal du maire et des conseillers municipaux qui constate l'adjudication. Il y a bien à dire que cet acte est l'œuvre du maire, qui y figure comme partie au nom de la commune qu'il représente, et comme officier public pour la réception des enchères et de l'adjudication. Il semble même

---

pète, il ne faut pas perdre de vue que M. MOLINIER s'est placé dans l'hypothèse où le cas de folle enchère n'a pas été prévu.

Il n'est pas sans intérêt de rapprocher de la question de folle enchère la question de surenchère que j'ai examinée, sur la demande d'un de mes abonnés, dans l'article 2750, t. 82, p. 427.

CHAUVEAU ADOLPHE.

peu normal que le représentant de la partie qui vend soit, en même temps, chargé de la constatation de la vente; que le magistrat qui adjuge et qui constate l'adjudication de l'objet vendu par un procès-verbal authentique (C. N., 1317) se trouve être le mandataire du vendeur. Mais cette objection reste sans valeur sérieuse lorsqu'on considère que le maire et les deux membres du conseil municipal qui l'assistent n'ont pas à rédiger les clauses d'un traité. Toutes les conditions de l'adjudication sont déterminées et réglées par un cahier des charges approuvé par le conseil municipal et par le préfet. Ceux qui enchérissent acceptent ces conditions, et le maire, assisté de deux conseillers municipaux, a pu sans inconvénient être à la fois chargé et de faire l'adjudication et de constituer le titre qui servira à la constater. C'est évidemment ce qu'a voulu le législateur, et aussi nous pensons que le procès-verbal dressé par le maire et signé par les deux membres du conseil municipal qui l'ont assité, fait preuve du fait qu'il établit, même à l'égard de l'adjudicataire, quoique ce dernier n'ait pas pu le signer. La mention du motif qui l'a empêché d'apposer sa signature suffira pour la suppléer. Il ne nous paraît donc pas nécessaire d'employer, dans ce cas, le ministère d'un notaire (1) pour obtenir un titre contre l'acquéreur.

Si la chose adjugée est un immeuble, le procès-verbal d'adjudication pourra être transcrit aussitôt que l'approbation du préfet sera intervenue, afin que la transmission de la propriété soit établie à l'égard des tiers, conformément aux principes qui viennent d'être consacrés par la loi du 23 mars 1855.

Nous venons donc d'établir que l'adjudication consentie par le maire constitue une véritable vente aux enchères faite devant un officier public. Voyons maintenant quelles sont les conséquences qu'on doit induire de ces données.

Si l'adjudicataire exécute les conditions qui lui sont imposées et paie son prix à la caisse du receveur municipal, tout est consommé, la propriété de l'objet adjugé lui est alors incommutablement transférée, et le procès-verbal d'adjudication constitue le titre qui établit ses droits.

Mais, au contraire, s'il n'exécute pas les conditions portées par son cahier des charges, s'il ne paie pas son prix devenu exigible, la vente sera-t-elle de plein droit considérée comme non existante et appliquera-t-on les principes en matière de folle enchère ? Telle est la question qui se présente et que nous allons essayer de résoudre.

---

(1) Ordonnance du conseil d'État du 22 juin 1844. Notaires de Pont-Audemer contre le maire d'Equainville. DEVILLENEUVE et CARETTE, 1844-2-601.

Constatons d'abord que la loi du 18 juill. 1837 est muette sur ce point. Elle se borne à prescrire l'adjonction au maire de deux membres du conseil municipal pour les adjudications auxquelles il est procédé pour le compte des communes. Il faut induire de cette absence de toutes autres règles spéciales, que ces adjudications sont régies par le droit commun consacré par le Code Napoléon et par le Code de procédure civile.

Or, en envisageant les ventes sous le rapport des formes à suivre pour les consentir, des liens de droit qu'elles engendrent et de leurs suites, on en distingue de deux espèces : celles qui se font *de gré à gré*, et qui interviennent entre deux personnes déterminées ; celles qui ont lieu *aux enchères*.

La vente *de gré à gré* est parfaite et engendre tous ses effets légaux dès que les parties sont d'accord sur la chose et sur le prix. La propriété de la chose vendue, lorsqu'elle consiste dans un corps certain, est aussitôt transférée du vendeur à l'acheteur sans qu'il soit pour cela nécessaire que cette chose ait été livrée et que le prix en ait été payé C. N., 1583, 1586). S'il s'agit d'un immeuble, la transcription de l'acte est aujourd'hui prescrite pour établir la transmission de la propriété à l'égard des tiers et pour purger les hypothèques (L. du 23 mars 1855, art. 1 et 6). Si l'acheteur devenu propriétaire n'accomplit pas les obligations qu'il s'est imposées et ne paie pas le prix exigible, le vendeur peut faire résoudre le contrat (C. N., 1654). La résolution n'a pas lieu de plein droit ; elle doit être prononcée par les tribunaux, qui peuvent même accorder à l'acquéreur un délai, s'il n'y a pas danger pour le vendeur de perdre la chose et le prix (C. N., 1184, 1655). La conservation de l'action résolutoire qui appartient, dans ce cas, au vendeur, ou de l'utilité du jugement qui l'a admise, est même soumise, à l'égard des tiers, à l'observation de certaines formalités hypothécaires lorsqu'il s'agit d'un immeuble (L. du 23 mars 1855, art. 4 et 7). On voit donc par là que, dans les ventes de gré à gré, l'inaccomplissement des conditions et le non-paiement du prix peuvent aboutir à une retransmission de la propriété de l'acheteur au vendeur, retransmission qui ne peut s'effectuer qu'au moyen d'une nouvelle convention ou d'un jugement.

Les mêmes principes sont-ils applicables aux *ventes aux enchères ?* Cette question avait été vivement débattue dans l'ancien droit à raison du profit de quint ou des droits de lods et ventes que percevaient les seigneurs pour toute mutation de la propriété des biens dépendant de leurs fiefs. Des feudistes avaient prétendu que les ventes aux enchères suivies de reventes sur folle enchère pouvaient donner lieu à une double et

même à une triple perception des droits de lods (1). Ils se fondaient sur cette idée que l'adjudication suivie de tradition opérait un premier transport de la propriété du vendeur ou du débiteur saisi à l'acquéreur; que la folle enchère opérait une résolution de la vente, qui faisait repasser la propriété de l'acheteur au vendeur ou au saisi, et enfin que la revente qui était la suite de la folle enchère opérait une troisième transmission. Cependant ceux qui étaient le moins exigeants ne prétendaient qu'à deux droits de lods à percevoir, à l'occasion des deux ventes successives et sur le prix de chacune d'elles.

Des légistes éclairés attaquèrent vivement ces doctrines empreintes de fiscalité. Ils soutinrent que les ventes aux enchères étaient toujours faites sous la condition *suspensive* du paiement du prix, que cette condition était inhérente à leur nature, et que lorsqu'elle venait à défaillir, il n'y avait pas de vente et par conséquent pas de transmission de propriété donnant ouverture aux droits de lods. Ils en induisaient que la revente sur folle enchère se faisait du propriétaire primitif au nouvel adjudicataire, et que les droits de lods n'étaient exigibles que sur le prix dû par ce dernier. Suivant ces doctrines, l'anéantissement de la vente première ne se rattachait pas à une résolution ; elle provenait, d'après le langage de FONMAUR, d'une cause plus puissante, d'une *annihilation* (2). BOUTARIC me paraît avoir assez exactement constaté l'état de la doctrine sur ce point dans le passage suivant de son *Traité des droits seigneuriaux :* « Les lois ayant établi pour maxime dans les ventes judiciaires que la dominité n'y est transférée par la prise de possession qu'autant que le prix a été payé comptant, parce que les ventes judiciaires sont censées faites *præsenti pecuniâ*, il s'ensuit que l'adjudicataire, en prenant possession sans avoir payé, n'a acquis qu'une *détention de fait*, mais n'est point devenu propriétaire et civilement possesseur, jusque-là qu'il serait tenu de rendre les fruits qu'il aurait perçus... (3). »

Voilà les bases sur lesquelles reposaient les reventes à suite de folle enchère dans l'ancien droit. Ces bases sont restées les

---

(1) Voir FERRIÈRES, *Traité des fiefs*, chap. 2, sect. 3, art. 1er, n° 25. — BRODEAU SUR LOUET, lettre R, chap. 2, rapporte trois arrêts qui l'avaient ainsi jugé.

(2) *Des lods et ventes*, n° 367.

(3) Page 116 de l'édition de Toulouse de 1751. — Telle est aussi la doctrine savamment exposée dans HENRYS, liv. III, quest. 54. On peut voir également dans le même sens POTHIER, *Introduction au titre des fiefs de la coutume d'Orléans*, n° 136. — DENISART, *Collection de décisions nouvelles*, au mot *Folle enchère*, § 2, n° 3.

mêmes sous la législation qui nous régit (1). Il en résulte que l'*annihilation* pour défaut de paiement du prix, se rattachant à la nature même des ventes aux enchères, constitue, par rapport à ces ventes, un principe de droit commun qui doit être applicable à celles qui se font administrativement comme à celles qui se font en justice. C'est là ce que nous voulions démontrer; et s'il était encore nécessaire de nous appuyer sur des considérations juridiques, nous ferions remarquer la différence qu'il y a à établir, sous le rapport des faits et de la situation des parties, entre les ventes de gré à gré et les ventes aux enchères.

Dans les premières, le vendeur choisit un acquéreur qu'il connaît et dont il suit la foi. Le traité par lequel ils s'obligent respectivement doit produire son effet immédiatement, et est consenti, selon leur pensée, sous une condition *résolutoire*, pour le cas d'inexécution des obligations respectives qu'ils s'imposent.

Dans les ventes aux enchères, le vendeur ne choisit pas l'acheteur : l'adjudication est faite en faveur de celui qui offre le prix le plus élevé, et elle n'est dès lors consentie que sous la condition *suspensive* du paiement du prix. C'est l'accomplissement de cette condition qui donne la vie au contrat (Code Nap., 1181). Point de paiement du prix, point de vente, point de transmission de la propriété. De là les conséquences suivantes qu'on trouve consacrées par la loi : 1° la revente à suite de folle enchère n'est qu'une continuation de la première vente aux enchères, qui n'a pas abouti et qui n'a pas produit une adjudication sérieuse. Il suffira, pour qu'elle puisse avoir lieu, de constater le fait du non-paiement du prix par un simple certificat et de faire apposer de nouvelles affiches annonçant le jour de la nouvelle mise aux enchères, sans autres procédures et sans qu'un jugement soit nécessaire (Code de proc. civ., 733, 735) ; — 2° la seconde mise aux enchères a lieu pour le compte du vendeur, qui est toujours le même, et non pour celui du fol enchérisseur. Si les secondes enchères portent le prix au-dessus de celui qu'avaient produit les premières, le fol enchérisseur ne doit pas profiter de la différence, car l'adjudication qui lui avait été consentie, et qui est annihilée, n'a pu lui conférer aucun droit (Code de proc. civ., 740) ; — 3° si le prix moyennant lequel la seconde adjudication a été faite est inférieur à celui de la première, le fol enchérisseur devra la différence, à titre de dommages, parce qu'il

(1) Voir MERLIN, *Questions de droit* v° *Enregistrement*, p. 705; le savant *Traité des droits d'enregistrement* de MM. RIGAUD et CHAMPIONNIÈRE, t. 3, p. 297. — Voir aussi les art. 68, § 1, n° 8, et 69, §§ 5 et 7 de la loi sur l'enregistrement du 22 frimaire an VII.

a, par sa témérité, causé un préjudice et entravé une vente en tentant de faire un achat qu'il n'était pas en position de payer (Code de proc. civ., 740). On voit que tous ces divers points, consacrés par les dispositions de nos Codes, se rattachent au principe fondamental établi sous l'ancien droit et suivant lequel la revente à suite de folle enchère repose sur l'*annihilation* de l'adjudication qui n'est pas suivie du paiement. Voilà le droit commun appliqué aux ventes à suite de saisie-exécution par l'art. 624, C.P.C.; aux ventes à suite de saisie immobilière, par les art. 733 et suivants du même Code; aux ventes des biens immeubles des mineurs, par l'art. 964 (1);

(1) On peut remarquer que l'art. 964 du Code de procédure civile prescrit de porter devant le tribunal la revente à suite de folle enchère des biens des mineurs, lorsque l'adjudication a eu lieu devant un notaire. Cette disposition, introduite par la loi du 2 juin 1841, serait motivée, selon M. DUVERGIER, « sur ce qu'il s'agirait, dans ce cas, non-seulement d'une revente, mais aussi de la *résolution* d'une précédente adjudication qui ne pourrait *cesser d'exister* sans le concours et la coopération de la justice, seule appelée à appliquer la peine à laquelle s'expose le fol enchérisseur, en cas d'adjudication au-dessous de son prix (*). » Ce savant annotateur, en écrivant ces lignes, avait certainement perdu de vue les doctrines sur lesquelles est édifiée la théorie de la folle enchère. Il n'y a pas, comme il le dit pour le cas dont il parle, de *résolution* à prononcer, car la première adjudication intervenue devant le notaire, sous une condition suspensive qui ne s'est pas réalisée, n'a engendré entre le vendeur et l'adjudicataire aucun lien de droit qu'il soit nécessaire de faire rompre par la justice. Ce qui le prouve, au reste, c'est que l'art. 964 déclare applicable à la folle enchère qu'il prévoit, l'art. 735, qui veut que la revente soit poursuivie sur un *simple certificat* constatant l'inexécution des conditions de l'adjudication et *sans jugement*. La première adjudication faite devant notaire est donc *annihilée de plein droit* par la folle enchère; seulement, la revente est transportée de l'étude d'un officier public à l'audience du tribunal, afin que les intérêts des mineurs soient mieux garantis. Une semblable translation ne peut pas avoir lieu, et serait même sans motifs, lorsqu'il s'agit d'une folle enchère à suite d'une adjudication faite par un maire, parce que les ventes aux enchères des biens des communes, à la différence de celles des biens des mineurs, ne sont jamais faites devant les tribunaux, et parce que les formes administratives offrent des garanties suffisantes. Les adjudications qui concernent les communes sont toujours faites administrativement.

(*) *Collection des lois et décrets*, t. 41, p. 285, note 4.

aux ventes des navires, par l'art. 209, C. comm.; aux adjudications des coupes, par l'art. 24, C.F. Si nous n'avons pas un texte exprès pour les adjudications faites par les maires, c'est, on le répète, parce que la loi n'a pas spécialement reglementé cette matière et s'en est référée au droit commun, tel qu'il est consacré par les dispositions que nous venons de rapporter (1).

2. Si le fol enchérisseur vient à s'opposer à la vente, quelle est l'autorité qui statuera sur son opposition?

L'art. 16 de la loi du 18 juillet 1837 charge le bureau, composé du maire et de deux conseillers municipaux, de résoudre, séance tenante, toutes les difficultés qui peuvent s'élever sur les opérations préparatoires de l'adjudication, sauf le recours de droit. Cette disposition investit, comme on le voit, le maire et les conseillers municipaux qui l'assistent, des pouvoirs nécessaires pour décider provisoirement ce qu'il convient de faire à la suite d'une opposition qui tend a mettre obstacle à une nouvelle adjudication.

Ainsi, si le fol enchérisseur avait payé son prix depuis l'apposition des affiches annonçant la revente, s'il avait exécuté toutes les conditions de son adjudication et s'il avait consigné la somme à laquelle le maire aurait évalué les frais de folle enchère, le bureau lui appliquerait le bénefice de l'art. 738, C.P.C., constaterait ces faits sur son procès-verbal, et déclarerait qu'il ne serait pas procédé a une nouvelle adjudication.

Si, au contraire, le fol enchérisseur n'avait pas payé le prix exigible, et si son opposition était motivée sur quelque obstacle légal qu'il prétendrait l'empêcher de se libérer avec sûreté, sur un danger d'éviction, par exemple (C. Nap., 1653), le bureau aurait à apprécier ses motifs d'opposition. S'ils lui paraissaient fondés, il devrait surseoir à la nouvelle adjudication jusqu'à ce que la position fût régularisée et jusqu'à ce que l'adjudicataire fût en demeure de payer son prix exigible. Mais si l'opposition du fol enchérisseur n'était fondée sur rien de sérieux, le bureau ordonnerait qu'il serait passé outre à la mise aux enchères, tous droits demeurant d'ailleurs réservés. Le procès-verbal constatant la décision du bureau et la nouvelle adjudication serait transmis au préfet avec l'acte constatant l'opposition du fol enchérisseur. Le préfet examinerait les faits et verrait s'il devrait donner son approbation à la nou-

(1) La loi du 28 octobre 1790 sur la vente et l'administration des biens nationaux consacre, dans son titre 2, les formes administratives pour les adjudications des baux à ferme de ces biens, et applique à ces adjudications, dans son article 21, la folle enchère.

velle vente, car l'aliénation des biens des communes ne peut valoir qu'avec le concours du pouvoir tutélaire dont ce haut fonctionnaire est investi.

Remarquons que l'approbation donnée dans ce cas par le préfet à l'adjudication faite par le maire n'offre, comme nous venons de le dire, qu'un acte de tutelle administrative, qui ne peut porter aucune atteinte aux droits acquis au premier adjudicataire (1). Si ce dernier maintient qu'il n'est pas en état de folle enchère, et qu'il a satisfait autant qu'il le devait aux conditions de son adjudication, il pourra porter ses réclamations devant les tribunaux. Il appartient, en effet, à l'autorité judiciaire, gardienne des intérêts privés, de statuer sur les droits résultant du contrat intervenu entre la commune et les particuliers, et sur l'exécution des conditions qui se rattachent aux conventions. Les principes sur lesquels reposent les règles de procédure en matière de folle enchère permettent bien de remettre en vente l'objet qui avait été adjugé, sans qu'un jugement ait préalablement prononcé la résolution de la première adjudication; mais en cela ils établissent seulement que ce sera au fol enchérisseur à se pourvoir, s'il soutient qu'il n'est pas en état de folle enchère. La décision prise par le bureau, en vertu de l'art. 16 de la loi du 18 juillet 1837, ne peut porter aucune atteinte à ses droits. L'approbation donnée par le préfet à la nouvelle adjudication n'est pas un acte administratif qui décide les questions contentieuses soulevées par le premier adjudicataire; c'est une simple approbation des conditions de la revente au point de vue des intérêts de la commune. Sans doute l'adjudication faite par le maire avec l'assistance de deux conseillers municipaux est *administrative quant à la forme* et quant à l'approbation du préfet à laquelle elle est soumise; mais elle offre au fond, quant aux droits qu'elle confère, une vente régie par le droit civil et engendrant des droits sur lesquels il appartient aux tribunaux de statuer (2).

3. Nous avons vu que le fol enchérisseur est tenu, à titre de dommages, de la différence en moins entre le prix de son adjudication et celui auquel l'immeuble est porté par les dernières enchères. Cette différence constitue en faveur de la commune et contre le fol enchérisseur une créance qui n'est établie par aucun titre spécial, mais qui résulte des deux

---

(1) V. M. Chauveau, *Compétence administrative*, n°s 158 et suiv.

(2) Voir les *Principes de compétence et de juridiction administratives* de notre honorable collègue, M. Chauveau, depuis le n° 418 jusqu'au n° 443, et depuis le n° 674 jusqu'au n° 682. Il cite de nombreuses autorités.

procès-verbaux d'adjudication. L'art. 63 de la loi du 18 juillet 1837 fournira au maire les moyens de constater cette créance et de procurer à la commune un titre exécutoire. Il lui suffira de dresser un état des sommes dues par le fol enchérisseur et de le faire viser par le sous-préfet. Cet état sera ensuite transmis au receveur municipal, qui poursuivra le recouvrement de la dette. Si le fol enchérisseur croit avoir à réclamer, la voie de l'opposition lui sera ouverte; il pourra soumettre ses prétentions aux tribunaux, qui les jugeront comme affaire sommaire et sans que la commune ait besoin de l'autorisation du conseil de préfecture pour y défendre (L. du 18 juill. 1837, art. 63).

4. Quant à la contrainte par corps contre le fol enchérisseur, il y a d'abord à distinguer les ventes aux enchères des meubles de celles des immeubles.

Pour les ventes d'objets mobiliers, l'art. 624, C.P.C., se borne à dire que, faute de paiement, l'effet sera revendu sur-le-champ à la folle enchère de l'adjudicataire. La revente est donc faite aux risques du fol enchérisseur, qui devra la différence en moins entre les deux prix, si les nouvelles enchères ne portent pas l'objet mis en vente au taux de la première adjudication. Tout le monde est d'accord sur ce point. Mais on fait aussi remarquer que l'art. 624 n'accorde pas la contrainte par corps contre le fol enchérisseur. On a induit, avec raison, de son silence que cette voie rigoureuse d'exécution ne pourrait, dans ce cas, être accordée qu'en vertu de l'art. 126, C.P.C., qui autorise les juges à la prononcer pour dommages, lorsque la condamnation s'élève au-dessus de 300 fr. (1).

Si l'objet adjugé est un immeuble, l'art. 740, C.P.C., accorde la contrainte par corps contre le fol enchérisseur qui a entravé la vente et a causé par là un préjudice. Cette disposition est assurément applicable aux adjudications faites administrativement, qui sont régies, quant aux attributions conférées aux maires pour les faire, par l'art. 16 de la loi du 18 juill. 1837, et quant à la réception des enchères et aux droits qu'elles confèrent, par les principes de la loi civile. La commune a donc droit à la contrainte par corps contre le fol enchérisseur; mais elle ne peut exercer ce droit qu'en vertu d'un jugement (C. N., 2067). Le tribunal pourra seul prononcer la contrainte, et devra en fixer la durée dans les limites de six mois à cinq ans, conformément aux dispositions combinées de l'art. 7 de la loi du 17 avril 1832 et de l'art. 12 de celle du 13 déc. 1848. L'exécutoire décerné par le maire, en vertu de l'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837 et revêtu du *visa* du sous-

(1) *Sic* PIGEAU, *Procédure civile*, t. 2, p. 112.

préfet, vaut pour toutes les exécutions sur les biens, sauf opposition de la part des débiteurs (1); mais nous ne pensons pas qu'il puisse à lui seul autoriser la contrainte par corps. Cette voie d'exécution, soumise à des règles spéciales, ne pourra être accordée que par les tribunaux et qu'autant que la créance s'élèvera au moins à 300 fr. (C. N., 2065, 2067).

5. Les principes qui viennent d'être exposés ont été récemment appliqués dans une affaire dont j'ai eu à m'occuper et dont je vais faire connaître les détails, parce qu'ils montreront comment on peut, en pareil cas, procéder.

En vertu d'une délibération du conseil municipal, revêtu de l'approbation du préfet, le maire de la commune de N*** procéda, le 22 juill. 1855, avec l'assistance de deux membres du conseil municipal, à la vente aux enchères publiques de deux ormeaux séculaires appartenant à sa commune. Les enchères furent ouvertes sur la mise à prix de 850 fr., valeur donnée aux deux arbres par un rapport d'experts. Plusieurs enchérisseurs se présentèrent; les ormeaux furent portés à 975 fr., et l'adjudication en fut faite à ce prix en faveur du sieur M.... G..., plus offrant et dernier enchérisseur. Procès-verbal de cette vente, pour laquelle toutes les formalités prescrites avaient été strictement observées, fut dressé et signé séance tenante par le maire, par les deux conseillers municipaux qui l'avaient assisté, par le receveur municipal présent et par l'adjudicataire, le tout conformément aux dispositions de l'art. 16 de la loi du 18 juill. 1837. Cette vente aux enchères reçut l'approbation du préfet.

D'après une clause du cahier des charges, l'adjudicataire devait immédiatement payer un tiers de son prix, et ne pouvait commencer l'exploitation des arbres adjugés qu'en vertu d'une autorisation que lui délivrerait le maire sur le vu de la quittance du receveur municipal. Les deux tiers restants du prix étaient payables dans le délai d'un mois, avant tout enlèvement du bois exploité.

Le sieur M.... G.... ne se conforma pas aux conditions du cahier des charges. Le maire le mit en demeure de les remplir et de payer la partie exigible du prix.

Ces démarches étant restées sans résultat, le maire se fit délivrer, par le receveur municipal, un certificat constatant que le sieur M.... G.... n'avait pas satisfait aux conditions de son adjudication et n'avait pas versé à sa caisse la partie du prix qui était exigible. Il porta ensuite cette affaire devant le con-

---

(1) Voir, sur la forme, la nature et la valeur de cet exécutoire, ce qu'en dit M. CHAUVEAU dans son *Code d'instruction administrative*, p. 661, au n° 936.

seil municipal, qui prit, le 6 septembre 1855, une délibération par laquelle il constata l'état de folle enchère du sieur M.... G.... Il décida, en même temps, que les ormeaux seraient remis aux enchères sur la mise à prix primitive, en réservant tous les droits de la commune contre le fol enchérisseur. Cette délibération fut approuvée par le préfet, le 14 du même mois, et dut, dès lors, être exécutée.

De nouvelles affiches annonçant la revente pour le 15 octobre suivant, et contenant toutes les énonciations prescrites par l'art. 735, C.P.C., furent apposées.

Pour satisfaire aux prescriptions de l'art. 736 du même Code, le maire fit signifier administrativement au sieur M.... G.... une copie certifiée de la délibération du conseil municipal, qui prescrivait la remise aux enchères des ormeaux, ainsi que de l'approbation du préfet dont cette délibération était revêtue. Il dénonça, par le même acte audit M.... G...., l'apposition des affiches et la fixation du jour pour les nouvelles enchères, le tout en faisant contre lui, dans l'intérêt de la commune, les réserves de droit.

Le sieur M.... G... fit, à son tour, signifier au maire, par un huissier, un acte extrajudiciaire, dans lequel il déclarait s'opposer à la revente, sans toutefois justifier du versement, à la caisse du receveur municipal, du prix exigible.

Au jour fixé pour la nouvelle adjudication, le maire et les deux membres du conseil municipal prirent un arrêté qui fut immédiatement lu en séance publique, par lequel, sans avoir égard à l'opposition du sieur M.... G...., qu'ils déclaraient irrégulière et mal fondée, ils constatèrent que ce fol enchérisseur n'avait pas usé du droit que lui accordait l'art. 738, C.P.C., de conserver le bénéfice de son adjudication, en payant le prix exigible et les frais, et ils déclarèrent que de nouvelles enchères allaient être ouvertes sur la première mise à prix de 850 fr., en exécution de la délibération du conseil municipal et des annonces contenues dans les nouvelles affiches.

Cette mise à prix fut couverte par un seul enchérisseur, auquel les ormeaux durent être adjugés au prix de 855 fr. Il fut immédiatement dressé un procès-verbal constatant la décision du bureau relative à l'opposition du sieur M.... G.... et la nouvelle adjudication. Ce procès-verbal fut soumis au préfet, qui le revêtit de son approbation. Le nouvel adjudicataire versa immédiatement son prix dans la caisse du receveur municipal, et reçut, sur le vu de la quittance, l'autorisation de prendre possession des objets adjugés conformément au cahier des charges. La vente fut ainsi consommée.

Il restait à la commune à exercer ses droits contre le fol enchérisseur qui lui avait causé un préjudice. Le prix de la seconde vente, n'étant que de 855 fr., offrait sur celui de la pre-

mière, se portant à 975 fr., une différence en moins de 120 fr. Le sieur M.... G.... était débiteur envers la commune de cette somme, en vertu de l'art. 740, C.P.C. Pour établir cette créance en faveur de la commune et pour en procurer le recouvrement, le maire eut recours aux dispositions de l'art. 63 de la loi du 18 juill. 1837. Il fit dresser un exécutoire que le sous-préfet revêtit de son approbation, et qui fut transmis au receveur municipal, chargé de faire les recettes communales. Cette affaire n'a pas eu d'autres suites.

On voit que tout ce qui concerne l'adjudication de cette propriété communale a été traité administrativement, et cela devait être. M.... G.... n'était investi d'aucun droit et ne pouvait porter aucune réclamation devant les tribunaux tant qu'il n'avait pas accompli la condition qui lui était imposée de payer le tiers du prix, et ce paiement devait même précéder toute prise de possession des deux arbres adjugés. Sa mise en demeure établissait l'inexécution de la condition suspensive à laquelle se rattachaient ses droits, et constatait l'absence de tout lien juridique de la commune envers lui. Il n'y avait plus dès lors qu'à remettre aux enchères les arbres dont la vente ne s'était pas réalisée et dont la commune se trouvait être encore propriétaire (C. N., 1181). Les dispositions relatives à la folle enchère offraient la voie légale qui devait être suivie en les appliquant administrativement. Il est à remarquer que le cahier des charges ne contenait aucune clause expresse pour le cas de folle enchère; mais les règles tracées par la loi, et qui reposent sur la nature même des engagements, régissent de plein droit les parties qui sont censées les avoir acceptées toutes les fois qu'elles n'y ont pas dérogé d'une manière expresse (C. N., 1135).

VICTOR MOLINIER,

Professeur à la Faculté de Droit de Toulouse.

ARTICLE 3071.

TRIBUNAL CIVIL DE LILLE.

LICITATION ET PARTAGE. — EXPERTISE. — AVOUÉ. — ALLOCATION. — TAXE.

Le droit de 25 fr. alloué aux avoués, en matière de licitation, quand il n'y a pas eu expertise, n'est dû qu'à l'avoué poursuivant, à l'exclusion des colicitants (Ord. 10 oct. 1841, art. 10).

(X....)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Attendu qu'en allouant *aux avoués* (et non pas à chacun des avoués, comme le fait l'art. 11 pour la remise propor-

tionnelle) une somme fixe de 25 fr., représentation arbitrée de leurs soins et démarches pour amener, sans expertise, la fixation de la mise à prix, ou en cas de partage, de la composition des lots, l'art. 10 de l'ordonnance du 18 oct. 1841 a clairement manifesté sa volonté de ne grever à forfait ces sortes d'affaires, en ce point, que de la rétribution invariable susdite; — Qu'y eût-il doute à cet égard, il devrait être résolu en faveur du justiciable contre l'officier ministériel excipant de tarif, matière de droit étroit; — Attendu que bien que, par l'article précité, lesdits 25 fr. soient, par chaque affaire, alloués *aux avoués* sans distinction entre eux, il est rationnel d'admettre (ce qui ressort d'ailleurs de l'économie des dispositions de l'ordonnance rapprochée des lois de la matière) que, sauf mutuelle entente pour se les partager, les 25 fr. doivent être attribués à l'avoué poursuivant, à l'exclusion de tout avoué colicitant; — Que c'est, en effet, l'avoué poursuivant que la loi a institué l'ordonnateur de cette sorte de procédure, et sur lequel, par suite, pèse bien plus étroitement le devoir de mettre celle-ci en état, et pour cela notamment de recueillir les documents nécessaires pour la fixation des mises à prix; — Que s'il peut arriver, que si même il doit arriver souvent que le poursuivant soit aidé dans ce travail par les avoués colicitants; que si même ceux-ci, en toute hypothèse, ont toujours un devo ir prticulier à remplir, ne fût-ce que de contrôler le travail du poursuivant, il ne saurait y avoir là raison plausible pour les admettre au partage des 25 fr.; — Que, néanmoins, l'on peut aller jusqu'à dire que même alors, et eu égard au système d'abonnement introduit par l'ordonnance de 1841, le travail des colicitants est en réalité pour eux la source d'une rétribution immédiate, alors que, colicitants dans l'affaire d'aujourd'hui, ils sont appelés à devenir, à leur tour, poursuivants dans l'affaire du lendemain, et jouissent alors de la prérogative d'être gratuitement aidés à leur tour, — Qu'il s'établit ainsi par la force des choses, entre les avoués, un équitable nivellement dans leur perception respective du droit fixe dont s'agit, sans altérer en quoi que ce soit les règles de la justice distributive; — Déboute, etc.

Du 30 juin 1858.—Ch. du cons.—M. Dufresne, prés.

OBSERVATIONS. Je n'ai rien à ajouter aux observations critiques auxquelles a donné lieu l'arrêt conforme de la Cour de cassation du 2 déc. 1857, rapporté *suprà*, p. 295, art. 3005. Mais je suis heureux de pouvoir invoquer à l'appui de mon opinion le sentiment de mon savant collègue, M. RODIÈRE, exprimé dans la dissertation ci-après que j'emprunte au *Journal du Palais* (1858, p. 449), où elle a trouvé place sous l'arrêt de la Cour de cassation.

« Tout travail mérite salaire; c'est un vieil axiome dont la Cour de cassation, dans l'arrêt recueilli, semble n'avoir pas

été suffisamment touchée, contrairement à l'esprit qui a inspiré la loi sur les ventes judiciaires d'immeubles, du 2 juin 1841, et l'ordonnance du 10 octobre de la même année, relative aux droits dus aux avoués à raison de ces ventes.

« Qu'a voulu, en effet, la loi du 2 juin 1841 ? Diminuer les frais des ventes judiciaires, sans priver les vendeurs d'aucun des avantages que leur assurait la législation antérieure pour l'obtention d'un prix raisonnable des immeubles vendus.

« Le Code de procédure avait établi, quant à la mise à prix des immeubles vendus en justice, une différence essentielle entre les immeubles expropriés et ceux aliénés pour un tout autre motif.—La mise à prix des immeubles expropriés était laissée à la parfaite discrétion du créancier poursuivant, parce qu'un saisi qui est en retard d'exécuter ses engagements ne saurait raisonnablement se plaindre, quand même son immeuble serait vendu à un prix fort inférieur à sa valeur réelle. C'est à lui-même et à lui seul qu'il doit imputer ce malheur. — Mais, pour toutes les ventes judiciaires qui ne sont pas le résultat d'une expropriation forcée, dans les ventes de biens de mineurs, d'immeubles dépendant d'une hérédité bénéficiaire ou d'une succession vacante, de biens indivis entre cohéritiers ou communiers, il convient que la mise à prix ne soit pas livrée à la discrétion de l'avoué poursuivant, parce que si cette mise à prix était fixée à un chiffre trop bas et qu'elle fût à peine couverte, les mineurs, les créanciers de l'hérédité, ou les divers cohéritiers, seraient exposés injustement à des préjudices énormes.

« Les auteurs du Code de procédure avaient paré à cet inconvénient en disposant que, dans tous les cas, la mise à prix serait fixée par une expertise (art. 955, 969, 987 et 1001 de l'ancien Code).

« Mais pour échapper à un inconvénient, on s'exposait souvent à un inconvénient pire. Comme les expertises, en effet, sont toujours des procédures fort dispendieuses, si les immeubles à vendre ou à liciter n'étaient pas d'une valeur considérable, il arrivait que les frais de vente absorbaient quelquefois la plus grande partie du prix.—On a voulu conjurer ce double danger en laissant au tribunal le droit de fixer la mise à prix sans expertise préalable, s'il estime avoir des documents suffisants pour cela; c'est ce qu'a fait la loi du 2 juin 1841.

« Mais les documents nécessaires pour fixer la mise à prix ne peuvent pas arriver au tribunal sans que quelqu'un se soit donné la peine de les recueillir, et ce quelqu'un ne peut être que l'avoué poursuivant quand il s'agit de vente de biens de mineurs et de biens dépendant d'une hérédité bénéficiaire ou d'une succession vacante, ou bien les avoués des diverses parties quand il s'agit de licitation.

« Il fallait donc, de toute nécessité, pour que la loi nouvelle, qui dispensait le tribunal d'ordonner l'expertise suivant les cas, ne fût pas une lettre morte, engager les avoués, par un émolument convenable, à recueillir tout d'abord les documents propres à déterminer la mise à prix. Tel est le but de la disposition de l'ordonnance du 10 oct. 1841, qui accorde aux avoués, toutes les fois que l'expertise n'aura pas lieu, des droits fixes particuliers et une remise proportionnelle plus forte sur le prix de la vente; et, dans le rapport au roi qui précède cette ordonnance, le garde des sceaux reconnaissait en effet que le concours des avoués était indispensable pour l'exécution de la loi nouvelle. Ce rapport, en date du 25 sept. 1841, est reproduit textuellement par M. Chauveau, sur Carré, *Lois de la Procédure civile*, t. 5, p. 376, et par MM. Devilleneuve et Carette, dans leurs *Lois annotées*, 2e série, p. 694, en note.

« Ces considérations mènent tout droit à cette conséquence que, dans les partages et licitations, le droit fixe de 25 fr. porté par l'art. 11 de l'ordonnance du 10 oct. 1841 peut être réclamé par les divers avoués des copartageants ou colicitants.

« Le texte de l'ordonnance favorise d'abord cette interprétation, puisqu'il y est dit : « Il sera alloué *aux avoués*, sans dis-« tinction de résidence, dans le cas où l'expertise n'aura pas « lieu, à raison des soins et démarches nécessaires pour la « fixation de la mise à prix en cas de vente, ou pour l'estima-« tion et la composition des lots en cas de partage en nature, « 25 fr. : — sans préjudice du supplément de remise propor-« tionnelle accordé par l'art. 11 de la présente ordonnance. « Aucune remise proportionnelle ne sera due toutefois dans « les cas de partage en nature. » — Ce texte, on le voit, ne dit pas : *il sera alloué à l'avoué poursuivant*, mais bien, au pluriel, *il sera alloué aux avoués*, c'est-à-dire, naturellement, aux divers avoués des parties.

« Cet argument de texte, nous l'avouons, n'est pourtant pas déterminant, parce que le pluriel employé peut, grammaticalement, dans l'interprétation adoptée par la Cour suprême, s'expliquer par les mots qui suivent, *sans distinction de résidence*, lesquels ont eu pour but de faire cesser la différence qui existait, dans l'ancien tarif, pour les émoluments, entre les avoués de Paris et des grandes villes assimilées à Paris, et ceux des autres villes. En supposant que les auteurs de l'ordonnance du 10 oct. 1841 eussent eu l'intention que la Cour suprême leur prête, ils n'auraient guère pu dire, en effet, sans incorrection : *il sera alloué à l'avoué sans distinction de résidence*, le même avoué ne pouvant avoir qu'une seule résidence ; et il est à remarquer, en effet, que lorsqu'il s'agit de vente

de biens de mineurs, cas auquel il est rare qu'il y ait plusieurs avoués, l'art. 9 de l'ordonnance se sert de la même locution : *il sera alloué aux avoués, sans distinction de résidence.*

« Mais si le texte de l'ordonnance n'est pas complétement déterminant pour faire attribuer le droit fixe à chacun des avoués des copartageants ou colicitants, ses motifs le sont certainement, au moins à nos yeux. Ils le sont pour le cas de licitation, et ils le sont encore bien davantage pour le cas de partage en nature.

« Pour le cas de licitation, d'abord, ce serait tomber dans une grande erreur que de supposer que l'avoué poursuivant est à même de calculer, seul, une mise à prix raisonnable. Quels sont en effet les documents qui peuvent aider à fixer cette mise à prix ? Ils sont indiqués dans l'art. 955, C.P.C. Ce sont les titres de propriété, les baux à ferme ou à loyer, ou, à défaut de baux, le rôle de la contribution foncière. Mais, en matière de licitation, le poursuivant a-t-il toujours sous la main ces documents? Cela peut sans doute arriver quelquefois; mais il nous semble que la Cour de cassation s'est trompée en disant, dans les motifs de son arrêt, que c'est le cas le plus fréquent; nous croyons, au contraire, que c'est le cas le plus rare. Ordinairement, en effet, le cohéritier qui poursuit un partage ou une licitation est un héritier qui ne possède pas les biens héréditaires. Or, quel est l'héritier qui détient en général les titres de propriété, les baux à ferme ou à loyer, les bulletins des contributions, et généralement tous les papiers de la succession qui peuvent fournir des indications sur la valeur des biens? N'est-ce pas l'héritier qui possède? Les documents qui peuvent servir à fixer la mise à prix ne pourront donc être fournis que par lui; et comment son avoué prendrait-il la peine de les réunir, s'il n'a aucun intérêt à le faire? La part exiguë accordée aux avoués des colicitants dans la remise proportionnelle à laquelle donne lieu toute vente dépassant deux mille francs, ne saurait, à raison de sa modicité, être un stimulant suffisant pour cela. — Cette part contributive dans la remise proportionnelle peut pourtant, dans le cas de licitation, procurer quelquefois aux avoués des colicitants une rémunération passable.

« Mais l'interprétation donnée par la Cour suprême à l'ordonnance de 1841 devient surtout d'une rigueur manifestement excessive, quand il s'agit d'un partage en nature fait sans expertise préalable. — Un pareil partage, en effet, ne saurait être préparé, quoi qu'en ait dit le tribunal de Tulle, par le poursuivant seul; il n'est possible qu'autant que les avoués se sont concertés pour l'estimation et la composition des divers lots. Or, tous les soins qu'ont pu se donner à cet égard les avoués des diverses parties défenderesses à l'action en partage

seront pour eux peine complétement perdue, puisque, d'une part, d'après l'art. 10 précité de l'ordonnance, il n'y a lieu à aucune remise proportionnelle dans le cas de partage en nature; et, d'autre part, d'après la Cour suprême, l'avoué du poursuivant a seul droit à l'émolument fixe de 25 fr.; d'où il résulte que les avoués des parties défenderesses n'ont droit, en cas pareil, à un émolument d'aucune espèce, quoiqu'il soit saillant, suivant nous, que le partage en nature n'est possible qu'avec leur concours et leur coopération.

« Est-il possible d'admettre une doctrine qui amène un résultat aussi contraire à l'équité et à la maxime rappelée en commençant, savoir, que toute peine mérite salaire?

« Or, si les divers avoués ont droit à la rétribution fixe dans le cas de partage en nature, ils y ont nécessairement droit aussi dans le cas de licitation, puisque l'art. 11 de l'ordonnance de 1841 embrasse les deux cas dans la même disposition.

« Cette rétribution est, du reste, méritée, dans le cas même où l'avoué poursuivant aurait préparé toutes les bases de la mise à prix ou du partage en nature; car il faut, tout au moins, que ces bases soient vérifiées et contrôlées par les autres avoués, et ce contrôle attentif ne laisse pas d'être un travail sérieux, souvent considérable, quoiqu'il ne provoque en dernière analyse aucune critique. C'est ainsi que lorsqu'après de longues plaidoiries une Cour déclare en trois mots adopter les motifs des premiers juges, elle ne croit pas pour cela avoir mal employé les heures de ses audiences.

« C'est là, ce nous semble, un des points de vue importants de la question, que la Cour suprême paraît avoir négligé.

« Nous croyons donc que l'arrêt du 2 déc. 1857 n'est point destiné à faire jurisprudence. S'il devait en être autrement, le perfectionnement que la loi de 1841 a apporté à l'ancien Code de procédure, en rendant l'expertise purement facultative, dans les partages et licitations, ne serait qu'un perfectionnement apparent, c'est-à-dire un perfectionnement chimérique. Une licitation, surtout un partage en nature, sans expertise préalable, pourraient rester souvent alors à l'état de pure hypothèse; car il serait possible que les avoués autres que le poursuivant, bien loin de les faciliter, fussent plus volontiers portés à les empêcher, puisque l'expertise devrait leur procurer un émolument, dans leur pensée, plus équitable que l'absence d'expertise. Le but de la loi serait donc manqué, tandis qu'il peut être assez fréquemment atteint en y intéressant, au moyen d'une rétribution honorable, les avoués des divers copartageants ou colicitants.

« Il existe du reste un certain nombre de décisions rendues par des tribunaux de première instance, qui ont accordé le droit de 25 fr. à chacun des avoués, notamment par les tri-

bunaux de Fontainebleau, 20 août 1842; de Caen, 5 déc. 1842; de Nevers, 7 déc. 1842; de Toulouse, 8 déc. 1842 ; de Dieppe, 29 mars 1843.

« Dans l'espèce soumise à la Cour de cassation, le tribunal de Tulle semble s'être prononcé pour un système intermédiaire, qui consisterait à autoriser, suivant les cas, le partage de l'émolument fixe de 25 fr. entre les divers avoués ; — et ce même système avait déjà été consacré par un jugement du tribunal de Vitré, du 1er fév. 1843, et par un jugement du tribunal de Castel-Sarrasin, du 16 juin de la même année; — mais il n'a aucune base dans l'ordonnance de 1841, qui n'autorise nulle part le fractionnement d'un émolument déjà certainement fort modique si l'on tient compte à la fois des soins qu'ont dû se donner les divers avoués et de l'importance du résultat obtenu par ces soins.

« Notons en terminant que tous les auteurs qui ont examiné la question se sont prononcés pour l'allocation du droit à chacun des avoués. V. MM. Chauveau, sur Carré, quest. 2535 *ter;* Rivoire, *Dictionn. du tarif*, *Supp.*, p. 56 et 58 ; Bournat, *Revue prat.*, t. 4, p. 490. — Si cette doctrine n'est pas destinée à prévaloir, l'expertise purement facultative ne tardera pas, nous le craignons, à accroître le nombre, trop grand de nos jours, des essais avortés. On reviendra dans la pratique à l'expertise forcée. »

A. RODIÈRE.

ARTICLE 3072.

Question.

JUGE DE PAIX. — AVERTISSEMENT. — CANTON. — AFFRANCHISSEMENT.

Quelle est la taxe d'affranchissement des billets d'avertissement expédiés par les greffiers des justices de paix hors du canton, siége du tribunal de paix ? (Loi du 2 mai 1855, art. 2).

Il résulte des instructions de la direction générale des postes (Bulletin mensuel, n° 18, février 1857), que la taxe de 10 centimes n'est applicable qu'aux avertissements destinés à circuler dans le canton. La taxe est de 20 cent. comme celle des lettres simples, s'ils sortent du canton. Ces instructions sont ainsi conçues :

« ..... § 3. La loi du 2 mai 1855 a fixé à 10 centimes le prix d'affranchissement des billets d'avertissement en conciliation expédiés par les juges de paix aux défendeurs domiciliés *dans le canton ou dans les cantons de la même ville* (Art. 242 de l'instruction générale).

« Ce droit est fixe et invariable : en conséquence, lorsque, par suite d'un changement de résidence du destinataire, le billet sort de la circonscription cantonale où il devait primitivement circuler, le complément de taxe prévu par l'art. 1056 de l'instruction générale ne lui est pas applicable.

« Il reste entendu que tout billet d'avertissement en conciliation, expédié hors du canton ou des cantons de la même ville, est passible de la taxe des lettres ordinaires, et que, en cas de refus pour taxe, il doit être renvoyé à l'administration en rebut journalier, conformément à l'art. 1076 de l'instruction générale, § 3.... »

Note. Cette opinion me paraît exacte; le législateur n'a pu avoir en vue que la circulation dans le canton, puisqu'il dispense de la formalité de l'avertissement à l'encontre des défendeurs domiciliés hors du canton. Voy. J. Av., t. 80, p. 348, art. 2109, le texte de la loi du 2 mai 1855 et le commentaire qui l'accompagne.

ARTICLE 3073.

TRIBUNAL CIVIL DE GRENOBLE.

Notaire. — Honoraires. — Taxe. — Action. — Juge de paix.

Lorsque le montant des honoraires taxés, dus à un notaire, n'excède pas 200 fr., la demande en paiement est valablement portée devant le juge de paix.

(Belton).

14 mars 1857, jugement du juge de paix d'Oyons en ces termes :

Le tribunal; — Attendu que les juges de paix connaissent des demandes en paiement de frais et honoraires dus aux notaires, seulement lorsqu'ils n'excèdent pas la somme de deux cents francs, et qu'ils ont été taxés par le président du tribunal civil; — Que ce n'est que lorsqu'ils n'ont pas été taxés que la demande en règlement et en paiement doit être portée devant le tribunal; que la compétence du juge de paix sur ce point a été proclamée par plusieurs décisions du garde des sceaux; que la Cour de cassation s'est prononcée en ce sens, notamment par son arrêt du 21 avril 1845; — Attendu que les honoraires, objet de la demande, sont inférieurs à deux cents francs, et qu'ils ont été taxés par le président du tribunal ; — Attendu que s'il est admis, en principe, que les parties ne peuvent être contraintes de lever les expéditions, elles n'en sont pas moins dans l'obligation de les prendre et d'en payer le coût, lorsqu'elles les ont demandées; qu'il est de jurisprudence que la représentation de l'expédition est

une présomption que cette demande a été faite, présomption devant laquelle s'effacent les déclarations contraires des parties; que d'ailleurs Me Betton affirme, par l'organe de son mandataire, que la pièce en question a été demandée; — Attendu, dès lors, que l'offre de 8 fr. faite à l'audience par Sorrel, doit être considérée comme insuffisante; — Attendu que la partie qui succombe doit supporter les frais; — Par ces motifs; — Nous, juge de paix du canton d'Oyons, statuant contradictoirement, retenons la clause qui nous est soumise, et sans s'arrêter aux conclusions du défendeur, dont il est débouté, le condamnons à payer à Me Betton, avec intérêts à partir du jour de la citation, la somme de 28 fr. 95 c., et aux dépens; — Appel.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Adoptant les motifs des premiers juges;— Confirme.

Du 17 juin 1857.

NOTE.—Cette décision a été l'objet d'un pourvoi admis par la chambre des requêtes et qui, probablement, aboutira à une cassation. La jurisprudence se dessine en effet, sur ce point, dans un sens contraire à l'opinion admise par le tribunal de Grenoble. Voy. Cass., 22 avril 1845 (J.Av., t. 69, p. 459), cité à tort comme favorable à la doctrine du jugement; Bordeaux, 12 déc. 1844 (t. 73, p. 168, art. 394, § 29); Cass., 7 déc. 1847 (t. 73, p. 378, art. 481). Le tribunal civil de la Rochelle est le seul qu'on puisse citer en faveur de la solution ci-dessus; jugement du 21 janv. 1845 (J.Av., t. 69, p. 519).

ARTICLE 3074.

TRIBUNAL CIVIL DE CAEN.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—ACTION RÉSOLUTOIRE.—VENDEUR.—PRIVILÉGE. —TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

Tant qu'un immeuble n'est pas sorti des mains de l'acquéreur, le vendeur peut faire inscrire utilement son privilége et demander la résolution de la vente contre l'acquéreur et ses créanciers qui poursuivent la saisie de cet immeuble (art. 717, C.P.C.).

(Compagnon et Coudray *C.* Lefèvre et Giard.)—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que, suivant acte reçu par Me Desportes, notaire à Caen, le 7 sept. 1838, l'auteur de la dame veuve Compagnon et de la demoiselle Coudray a vendu au sieur Lefèvre la nue propriété de divers bâtiments et d'un jardin situé à Saint-Contest; que l'entrée en jouissance devait avoir lieu au décès de la veuve Coudray, usufruitière, qui est survenu le 5 juin 1857, et que le prix, fixé à 1,100 fr., n'était exigible qu'un an plus tard, c'est-à dire le

5 juin prochain; — Attendu qu'un créancier de Lefèvre, le sieur Giard, a obtenu contre son débiteur une condamnation de 200 fr. en principal par jugement du tribunal de commerce de Caen du 1er mars 1856; qu'il a fait inscrire l'hypothèque judiciaire résultant de cette sentence, le 17 sept. suivant, et qu'après commandement il a pratiqué, le 3 fév. 1858, une saisie sur les immeubles provenant de la vente susénoncée; — Attendu que la veuve Compagnon et la demoiselle Coudray, se prévalant de cette poursuite, ont, par exploit du 24 fév. dernier, assigné Lefèvre pour s'entendre déclarer déchu du bénéfice du terme, et, à défaut de paiement, voir prononcer la résolution de son contrat; — Attendu que Lefèvre fait défaut, mais que Giard est intervenu dans l'instance et qu'il conteste la demande de la veuve Compagnon et de la demoiselle Coudray, prétendant que l'action résolutoire qu'elles pourraient exercer originairement n'ayant été inscrite que le 15 déc. 1857, ne l'a pas été utilement; que, suivant les prescriptions de l'art. 11 de la loi du 23 mars 1855, il aurait fallu que cette inscription eût été prise dans les six premiers mois de 1856 pour lui être opposable ainsi qu'aux autres tiers; — Attendu qu'il soutient en outre, pour se placer littéralement dans les dispositions de cet article, que la veuve Compagnon et la demoiselle Coudray n'ont même plus de privilége sur lesdits immeubles, répondant ainsi à l'objection qui naît de la loi nouvelle, laquelle a joint évidemment le sort de l'action résolutoire à celui du privilége, soit pour les actes à intervenir postérieurement au 1er janv. 1856; — Attendu que ce point révèle précisément l'erreur du système de Giard, parce qu'il est aisé d'établir que les immeubles acquis en 1838 par Lefèvre étant restés la propriété de celui-ci, le privilége comme le droit de résolution appartenant à son vendeur seraient encore utilement inscrits s'ils ne l'avaient pas été au mois de déc. dernier; — Attendu, en effet, quant au privilége, que si, d'après l'art. 2106, C. N., il ne produirait d'effet qu'autant qu'il était rendu public par une inscription, l'art. 834, C. P. C., accordait, pour l'accomplissement de cette formalité, jusqu'à l'expiration de la quinzaine après la transcription de l'acte d'aliénation consenti par l'acquéreur; d'où il suit qu'à raison du maintien de la propriété dans la personne de Lefèvre, la faculté d'inscrire subsistait au profit de la veuve Compagnon et de la demoiselle Coudray, quand la loi de 1855 est devenue exécutoire; — Attendu que cette liberté d'action laissée au vendeur dérivait de la nature même des priviléges qui, constituant principalement un droit de préférence résultant de la qualité de la créance et devant toujours l'emporter sur les hypothèques, quelle que fût leur date d'inscription, pouvaient n'être astreints à se manifester qu'à la suite de la transcription de l'acte constatant le dessaisissement par le débiteur des biens formant le gage commun des créanciers; — Attendu que la loi nouvelle

n'ayant nullement touché aux questions d'ordre et de rang, et disposant sur les priviléges dans des termes absolus qui ne permettent pas de distinguer entre le droit de suite et le droit de préférence qui en découlent, on doit en conclure qu'elle ne leur a enlevé aucun de leurs avantages, dès là qu'elle n'a pas modifié leur caractère essentiel; — Attendu au contraire qu'il est à observer que, dans une certaine mesure, elle a augmenté les garanties dont le vendeur jouissait déjà ; qu'il ressort effectivement de l'art. 3 que la nécessité de la transcription imposée à tout acte translatif de propriété immobilière pour qu'il soit opposable aux tiers, fait que le vendeur demeure réellement propriétaire à leur respect tant que l'acte qu'il a consenti n'est pas transcrit, puisque du silence de la loi qui n'a pas abrogé l'art. 2108, C. N., il faut aussi induire que si cet acte vient à être transcrit par l'acquéreur, cette transcription continue de valoir inscription pour le vendeur; que le conservateur des hypothèques est encore tenu de la faire d'office, de telle sorte que dans l'une et dans l'autre hypothèse le privilége ne reçoit aucune atteinte ; — Attendu que la loi de 1855 n'est vraiment introductive d'un droit nouveau, pouvant préjudicier au vendeur, qu'au cas de transcription d'une revente ou de tout autre acte d'aliénation intervenant, soit avant la transcription du contrat primitif, soit avant l'inscription du privilége, et qu'alors seulement l'art. 6 prononce expressément l'extinction du privilége, mais que son texte fournit justement la démonstration la plus claire du maintien du droit du vendeur, de s'inscrire utilement auparavant, c'est-à-dire tant que le nouvel acquéreur n'a pas publié son titre ; — Attendu effectivement que cet article, en apportant un tempérament à la rigueur de ses prescriptions, en accordant au vendeur, qui pourrait être surpris par une aliénation précipitée, le droit de s'inscrire utilement dans les 45 jours de son acte de vente, nonobstant toute transcription intermédiaire, établit par là même implicitement que c'est bien la transcription d'un acte autre que celui dans lequel il a été partie qui peut seul entraîner la perte de son privilége, s'il ne l'a pas inscrit antérieurement ; — Attendu qu'en faisant l'application de ces déductions aux faits de la cause, il y a lieu de décider que rien, ni sous l'empire de l'ancienne législation ni sous celui de la loi de 1855, n'a pu amener l'extinction du privilége de la veuve Compagnon et de la demoiselle Coudray, l'immeuble vendu par leur auteur étant toujours resté la propriété de Lefèvre, et ce sans qu'il soit besoin de rechercher si en tout cas ce droit ne serait pas conservé d'ailleurs par les dispositions transitoires du paragraphe de l'art. 11 de la loi de 1855, qui peut donner à penser que le privilége du vendeur résultant d'un acte ayant acquis date certaine avant le 1er janv. 1856 ne saurait être éteint que dans les termes et suivant les prévisions de l'art. 834, C. P. C.;

— Attendu, quant à l'action résolutoire, que dès lors que le privilége auquel la loi nouvelle l'a intimement liée est subsistant, il est évident que le seul argument tiré du texte de l'art. 11 de la loi de 1855 au moyen duquel Giard prétend faire prononcer son extinction, manque de base et qu'il doit être décidé qu'elle existe au bénéfice de la veuve Compagnon et de la demoiselle Coudray en ce moment, de même qu'antérieurement au 1er janv. 1856; — Attendu que cette conclusion découle, en effet, de ce que le Code Napoléon n'a fixé comme limite à l'exercice de cette action que la prescription trentenaire qui n'est pas accomplie, et de cette autre considération que, d'après les art. 692 et 717, C. P.C., elle n'aurait pu périr auparavant que si la dame Compagnon et la demoiselle Coudray, auxquelles il a été fait sommation de prendre communication du cahier des charges et d'y contredire, avaient laissé procéder à l'adjudication par voie d'expropriation forcée poursuivie par Giard contre Lefèvre sans former leur demande en résolution; — Attendu, quant aux dépens, que la dame veuve Compagnon et la demoiselle Coudray doivent obtenir les leurs sur le sieur Lefèvre, et qu'il y a lieu d'en faire distraction à leur avoué sur une affirmation d'en avoir fait les avances; mais qu'à l'égard du sieur Giard, il suffit de laisser les siens à sa charge, son intervention n'ayant pas aggravé la situation des demanderesses; — Par ces motifs, reçoit le sieur Giard intervenant dans l'instance; et statuant sur son intervention, dit à tort la fin de non-recevoir par lui proposée contre l'action résolutoire intentée par la dame veuve Compagnon et la demoiselle Coudray contre le sieur Lefèvre; — En conséquence, déclare résolu, à défaut de paiement, le contrat de vente du 7 sept. 1838, reçu par Me Desportes, notaire à Caen, consenti par le sieur Jean-Pierre Coudray au sieur Louis Lefèvre; renvoie par suite la veuve Compagnon et la demoiselle Coudray en pleine propriété, possession et jouissance comme de ce jour des immeubles compris audit acte, lesquels consistent : 1°, etc.

Du 25 mars 1858.—2e Ch.—M. Duplessis, prés.

NOTE. — Cette solution ne comporte aucune difficulté. La loi du 23 mars 1855 n'a rien changé au principe qui veut que le vendeur puisse toujours faire inscrire son privilége tant que l'immeuble ne cesse pas d'appartenir à son acquéreur immédiat. Voy. dans le même sens, Chaumont (T), 10 juin 1857 (*suprà*, p. 40, art. 2878), et mes réflexions sur l'art. 7 de la loi, J.Av., t. 80, p. 666, art. 2243.

A. G.

ARTICLE 3075.

COUR DE CASSATION.

TRIBUNAL. — FAILLITE. — COMPÉTENCE.

La compétence spéciale réglée par le § 7 de l'art. 59, C.P.C., ne s'applique qu'aux faits qui sont postérieurs à l'ouverture de la faillite; les faits antérieurs sont régis par le droit commun.

(Maendl *C.* Duport).

L'arrêt de la Cour d'Agen, du 31 août 1857 (*suprà*, p. 261, art. 2982), a été l'objet d'un pourvoi accueilli en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu qu'aux termes ds l'article 19, titre II, de l'ordonnance du mois d'août 1737, Maendl, qui, sur l'action formée contre lui par le syndic de la faillite Royre frères et Chanaud, et portée devant le tribunal de commerce de Marmande, a excipé d'incompétence et demandé d'être renvoyé devant le tribunal de son domicile, soit en première instance, soit en appel, sans prendre des conclusions au fond, s'est régulièrement pourvu devant la chambre des requêtes de la Cour de cassation, par voie de règlement de juges contre l'arrêt de la Cour impériale d'Agen du 31 août 1857, qui rejette l'exception d'incompétence; — Attendu, au fond, que, suivant le paragraphe 1er de l'art. 59, C.P.C., le défendeur doit être assigné devant le tribunal de son domicile; qu'il est vrai que cette règle reçoit exception d'après le paragraphe 7 de l'article précité et l'art. 635, C. comm., en matière de faillite; que, dans ce cas, le défendeur doit être assigné devant le tribunal du domicile du failli; — Mais attendu que les seuls faits qui forment la matière de la faillite, et qui sont soumis aux règles qui lui sont particulières, sont ceux qui sont postérieurs à l'ouverture de la faillite, les faits antérieurs restent en dehors des lois qui la régissent, et les actions qui résultent de ces faits sont soumis au droit commun; — Attendu que les expéditions des 12 fév. et 6 mars 1854, qui ont donné lieu à la demande du syndic de la faillite Royre et Chanaud, du 25 mars 1857, étant antérieures de plus de 30 jours à l'époque de l'ouverture de la faillite qui est fixée au 7 avril 1854, ne tombaient ni sous l'application des art. 446, 447, 597, 598 et 599, C. comm., ni sous celle de toute autre disposition de ce Code, relative à la faillite; que dans le cas où Maendl aurait participé à la fraude qui aurait été employée par Royre frères et Chanaud, comme le prétend le syndic pour soustraire lesdites marchandises à la garantie de leurs créanciers, l'action aurait été celle qui est accordée aux créanciers par l'art. 1167, C. N., pour faire annuler les actes faits en fraude de leurs droits; que cette action, qui rentre dans l'exercice du droit

commun, doit être portée, conformément au paragraphe premier de l'art. 59, C.P.C., devant le tribunal du domicile du défendeur; qu'ainsi la demande formée par le syndic de la faillite Royre frères et Chanaud contre Maendl, devait être portée devant le tribunal de son domicile, et non devant celui du domicile des faillis;—Vu l'art. 19, titre II, de l'ordonnance du mois d'août 1737, l'art. 59, paragraphe premier, C.P.C., les art. 635, 446, 447, 597, 598 et 599, C. comm., et l'art. 1167, C. N., procédant par voie de règlement des juges, déclare nul et non avenu l'arrêt de la Cour impériale d'Agen, du 31 août 1857, renvoie la cause et les parties devant le tribunal de commerce de Paris, lieu du domicile de Maendl, et condamne Duport ès nom aux dépens.

Du 9 mars 1858.—Ch. req.

NOTE.—Ainsi que je l'ai fait remarquer sous l'arrêt cassé, je suis partisan de la restriction de la compétence spéciale du § 7 de l'art. 59 (Voy. *Lois*, Q. 264 et 264 *bis*), que la jurisprudence tend, à tort, à généraliser. L'arrêt qu'on vient de lire pose une règle d'appréciation très-facile à appliquer, en disposant que cette compétence exceptionnelle ne régit que les faits et les actes postérieurs à l'ouverture de la faillite.

ARTICLE 3076.

TRIBUNAL CIVIL D'AVESNES.

ACTION RÉDHIBITOIRE. — VICE RÉDHIBITOIRE. — DÉLAI. — FRANCHISE.

Le délai pour intenter l'action rédhibitoire est franc (art. 3 et 4, loi 20 mai 1838, 1033, C.P.C.).

(Machu et Boudoux *C.* Spick et Bossus).

Le 18 mars 1858, un sieur Spick, maître d'hôtel et loueur de voitures à Maubeuge, vend et livre une jument au sieur Machu de Quievy, canton de Carnière, arrondissement de Cambray, et au sieur Baudoux de Tiesly, canton de Solesmes, même arrondissement, tous deux marchands de chevaux. Le même jour, les sieurs Machu et Baudoux revendent et livrent cette jument à un sieur Bossus, marchand de chevaux à Cartignies. Cartignies est à 55 kilomètres de Tiesly et de Quievy; ces deux dernières localités sont à 49 kilomètres seulement de Maubeuge,—Maubeuge est à 24 kilomètres de Cartignies.

Le 26 mars, Bossus s'aperçoit que la jument est atteinte d'un vice rédhibitoire; il remplit la formalité de nomination d'expert, de prestation de serment, et le 27, au soir, c'était un

samedi, et le neuvième jour, il assigne les sieurs Baudoux et Machu.

Ces derniers partent immédiatement pour Avesnes, y arrivent à 4 heures du matin; il était impossible d'y arriver plus tôt. En vertu d'une ordonnance de monsieur le président, ils dénoncent le dimanche, au sieur Spick la procédure du sieur Bossu, avec assignation en garantie, — c'était le dixième jour. — Spick oppose à Machu et Baudoux la tardiveté de la demande, l'action en garantie dit-il, doit être intentée *dans* les neuf jours.—Ceux-ci répondent, qu'à quelque point de vue qu'on se place, la demande en garantie n'est pas tardive; que le législateur de 1838 n'a pas prévu le cas de revente le même jour: que dès lors on retombe dans le droit commun, le délai pour appeler garant; qu'en admettant que l'art. 175, C.P.C., ne soit pas applicable, le vœu de la loi a été rempli par la constatation du vice rédhibitoire à l'égard de tous les vendeurs, dans les neuf jours et par l'assignation délivrée, dans le même délai, aux sieurs Machu et Baudoux, qui ne sont que les représentants de Spick, *leur garant;* que, s'il en était autrement, le législateur de 1838, en restreignant les délais pour intenter l'action, aurait rendu beaucoup plus faciles les moyens de fraude.

Enfin les sieurs Machu et Baudoux ont invoqué la franchise des délais, art. 1033, C.P.C., s'appuyant sur les termes dont s'est servi le législateur, dans l'art. 3 de la loi de 1838.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant que l'action de Bossu contre Baudoux et Machu procède bien; qu'en effet, la vente de la jument dont il s'agit ayant eu lieu le 18 mars 1858, Bossu a intenté cette action le 26 du même mois en se conformant d'ailleurs aux prescriptions de l'art. 3 de la loi du 20 mai 1838 sur les vices rédhibitoires; — Que cette demande est non-seulement régulière en la forme, mais juste au fond; qu'en effet, il résulte du rapport de l'expert Hédon, en date du 27 mars 1858, enregistré à Avesnes le même jour, que la jument vendue est atteinte de la pousse, maladie classée par la loi précitée au nombre des vices rédhibitoires; que cette expertise est bien motivée; qu'il n'y a donc pas lieu d'en ordonner une nouvelle; — En ce qui touche la demande récursive de Baudoux et Machu contre Spick: — Considérant qu'elle est critiquée comme tardive; qu'en fait, elle n'a été formée que le 28 mars, c'est-à-dire le dixième jour après la vente de la jument; mais que le délai de la demande en garantie ne doit pas être moindre que celui accordé pour l'action principale; or, cette action elle-même peut être utilement intentée le dixième jour; en effet, aux termes de l'art. 1033, C. P. C., le jour de la signification ni celui de l'échéance ne sont jamais comptés dans le délai;—Con-

sidérant que la loi de 1838 sur les vices rédhibitoires porte que le délai sera de neuf jours, mais qu'elle ne dit pas que l'action sera formée en dedans des neuf jours ; dès lors ce serait ajouter à la sévérité d'une loi déjà très-rigoureuse que de l'interpréter dans le sens que le neuvième jour devrait être compris dans le délai ; que c'est, au contraire, le lieu d'appliquer cette maxime : *odiosa sunt restringenda* ; que dans un cas analogue, celui des délais d'appel, où la loi est conçue de la même manière que celle des vices rédhibitoires, une jurisprudence uniforme a admis que le dernier jour du délai ne devait pas être compté ; que c'est donc le cas de décider que l'action récursoire a été intentée régulièrement, qu'elle n'est pas contestée au fond ; — Considérant qu'il résulte du procès-verbal du juge de paix, en date du. . . . ., que l'expert nommé par ce magistrat a prêté serment devant lui ; qu'aucune nullité n'est donc invocable de ce chef ; — En ce qui touche les dommages-intérêts réclamés : — Considérant que la demande de quatre-vingts francs n'est pas exagérée de la part de Bossu, tant pour frais de nourriture de la jument et de mise en fourrière que pour tout autre motif, mais que Spick n'en doit pas personnellement envers Baudoux et Machu, qui ne justifient d'aucun préjudice ; — Faisant droit sur l'action principale, condamne solidairement et par corps Baudoux et Machu à reprendre la jument dont il s'agit dans le délai de trois jours, date du présent jugement, et à lui restituer en même temps la somme de 355 francs avec intérêts à 5 p. 100, depuis le jour de la vente ; les condamne aussi à lui payer 80 francs pour tous dommages-intérêts ; les condamne de plus aux dépens ; — Statuant sur l'action récursoire de Baudoux et Machu contre Spick, condamne ce dernier à les indemniser en capital, intérêts et frais des condamnations qui viennent d'être prononcées contre eux.

Du 29 avril 1858.

NOTE. — La franchise du délai a été déjà constatée par la Cour de cassation le 24 janvier 1849 (J.Av., t. 74, art. 739). Le tribunal n'a pas eu besoin de se prononcer sur la question de garantie. J'estime, qu'en pareil cas, il y aurait lieu de ne pas appliquer la rigueur du délai, sinon le premier vendeur pourrait être à l'abri de toute action, alors que son acquéreur aurait à supporter les conséquences d'une fraude qui ne lui est pas imputable et qui peut-être a été concertée à son préjudice.

ARTICLE 3077.

COUR DE CASSATION.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE. — MINISTÈRE PUBLIC. — CONCLUSIONS. — JUGEMENT. — PUBLICITÉ.

Le jugement qui statue sur une demande en autorisation de femme mariée, doit être rendu en audience publique et non en chambre du conseil, mais les conclusions du ministère public doivent être données en chambre du conseil (art. 861, C.P.C.).

(Dufay.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen : — Attendu qu'un principe d'ordre public rappelé et sanctionné par l'art. 7 de la loi de 1810 veut que les jugements soient rendus en audience publique, à peine de nullité; — Qu'on ne peut admettre aucune exception à ce principe si elle n'est prévue et autorisée par une disposition expresse et formelle de la loi, et qu'il n'en existe aucune en ce qui regarde l'autorisation de la femme mariée; — Qu'il ne faut pas confondre, en effet, les débats avec le jugement; — Qu'on comprend facilement que la loi, dans l'intérêt des familles, a pu vouloir renfermer les débats dans l'enceinte et le secret de la chambre du conseil (art. 851, C. P. C.), sans penser qu'il y eût motifs suffisants pour étendre cette exception au jugement (art. 862); — Qu'ainsi l'arrêt attaqué a fait une juste application du principe, et n'a pu violer une exception qui n'est pas écrite dans la loi; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que la publicité du jugement n'implique pas nécessairement la publicité des conclusions du ministère public; que les motifs de prudence qui ont fait établir qu'en cette matière les débats auraient lieu en chambre du conseil s'appliquent aussi, dans une certaine mesure, à la discussion à laquelle peut avoir à se livrer le ministère public, et que rien dans la loi ne contredit cette raison d'analogie; — Rejette.

Du 1er mars 1858.—Ch. req.— MM. Nicias-Gaillard, prés. —Raynal, av. gén. (*concl. conf.*).—Hallays-Dabot, av.

REMARQUE.—Dans les *Lois de la Procédure civile*, Q. 2923, j'avais exprimé l'opinion qu'en pareille matière le jugement devait être prononcé en chambre du conseil.

La plupart des auteurs professent cette doctrine. Voy. DEMOLOMBE, t. 4, n° 256; BIOCHE, v° *Femme mariée*, n° 170; DALLOZ, 2e édit., v° *Mariage*, n° 894. Mais la Cour de cassation a décidé, le 21 juin 1846 (J.Av., t. 70, p. 119), que les conclusions du ministère public devaient être données et le jugement rendu à l'audience; plus tard, le 5 juin 1850 (t. 75, p. 477, art. 914), la même Cour s'est encore prononcée en faveur de la publicité du jugement. La Cour de Poitiers a suivi cette jurisprudence le 18 avril 1850 (t. 75, p. 294, art. 878).

L'arrêt ci-dessus établit entre le jugement et les conclusions du ministère public une distinction qui paraît rationnelle. M. BERTIN, *Ch. du conseil*, nos 43, 44, 66 et 855, fait aussi cette distinction. A rapprocher du *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 386, note 2.

ARTICLE 3078.

TRIBUNAL CIVIL D'AIX.

Juge de paix. — Avertissement. — Comparution volontaire. — Jugement.

Lorsque les parties comparaissent devant le juge de paix, sur simple billet d'avertissement, il ne peut intervenir de jugement sur la contestation qu'autant que les parties ont accepté ce magistrat pour juge, par déclaration expresse, conformément à l'art. 7, C.P.C.; il ne suffit pas qu'elles aient assisté volontairement à une enquête qui a précédé le jugement.

(Giraud.)—Jugement.

Le tribunal; — Attendu que les billets d'avertissement donnés pour se conformer au vœu exprimé dans l'art. 7, L. 25 mai 1838, sur les justices de paix, n'introduisent pas devant ces tribunaux un troisième système de procédure; qu'après comme avant cette loi, les parties se présentent toujours en l'état d'une citation ou d'une comparution volontaire, que celle-ci soit entièrement spontanée ou le résultat d'un billet d'avertissement; — Attendu qu'à défaut de tout texte dans la loi de 1838 qui distingue entre ces deux hypothèses, l'une et l'autre demeurent régies par l'art. 7, C. P. C., qui veut qu'en cas de comparution volontaire le juge ne puisse statuer que sur une déclaration expresse des parties, signée par elles, ou avec mention qu'elles ne savent pas signer; — Attendu que dans l'espèce cette déclaration n'a pas été exigée, qu'elle ne saurait être remplacée par l'adhésion que Giraud a donnée à l'instruction de la cause et par son assistance à l'enquête; — Attendu que le jugement dont est appel est donc contraire au texte formel de la loi.... — Annule.

Du 28 nov. 1856.

Note.—Dans le cas de comparution sur billet d'avertissement, toute décision contentieuse est impossible. Le magistrat procède, non comme juge, mais comme conciliateur, et son procès-verbal, constatant les accords des parties, bien qu'authentique comme acte, n'a que la force d'une obligation privée. L'art. 17 de la loi du 25 mai 1838, modifié par la loi du 2 mai 1855 (J.Av., t. 80, p. 348, art. 2109), s'exprime en termes formels. Quant aux équipollents destinés à remplacer la déclaration expresse voulue par l'art. 7, C.P.C., la jurisprudence décide que la loi, exigeant une déclaration, il ne peut être admis d'autre preuve de la manifestation de la volonté des parties. V. *suprà*, p. 72, art. 2886, l'arrêt de la Cour de cassation du 9 mars 1857.

ARTICLE 3079.

TRIBUNAL CIVIL D'ÉVREUX.

Enquête.—Délai.—Jugement.—Prononciation.—Distance.

Un tribunal ne peut pas prescrire, à peine de forclusion, qu'il sera procédé à une enquête dans un délai de... à partir du jour de la prononciation. Il n'est pas indispensable de fixer un délai spécial à raison de la distance du lieu où doit se faire l'enquête, lorsque cette distance n'excède que d'un kilomètre les 3 myriamètres indiqués par l'art. 258, C.P.C.

(Jolly *C.* Commune de Louye).

18 fév. 1857, jugement du tribunal civil d'Evreux qui ordonne une enquête, prescrit que cette enquête aura lieu dans la commune de Louye (distance d'Evreux, 31 kilom.), et qu'elle sera commencée dans un délai de trois semaines dudit jugement. Le maire de la commune ne fait signifier le jugement à l'avoué de M. Jolly que le 12 juin suivant, l'ordonnance du juge-commissaire est obtenue le 16 du même mois. M. Jolly prétend que l'enquête est tardivement commencée ; il en demande la nullité.

Jugement.

Le tribunal ; — Attendu que le délai de trois semaines imparti par le jugement du 18 fév. dernier ne peut être considéré que comme une mesure d'ordre intérieur pour hâter l'expédition des affaires ; qu'il n'a aucun caractère obligatoire au point de vue de l'exécution des art. 257 et 258, C. P. C. ; — Attendu que la commune de Louye est, suivant l'arrêté réglementaire du 28 sept. 1824, située à trois myriamètres et un kilomètre du lieu où le jugement a été rendu, et qu'il a été ordonné que l'enquête serait faite en ladite commune de Louye ; — Attendu, il est vrai, que, dans ce cas, le jugement devait, aux termes de l'art. 258, fixer le délai dans lequel elle serait commencée ; — Mais qu'il est évident que lors du jugement personne n'a pensé qu'il y avait entre Evreux et la commune de Louye un kilomètre en plus des trois myriamètres fixés par l'art. 257, que l'excédant de distance est si minime que l'omission qui a été faite dans la circonstance n'a pu causer aucun empêchement pour les parties ; — Attendu que l'enquête a été ouverte dans le délai fixé par l'art. 257, qu'ainsi, dans tous les cas, elle l'a été régulièrement, que la contre-enquête a pu être ouverte aussi dans le même délai ; — Sans s'arrêter à l'incident qui est rejeté, dit que l'enquête sera continuée, et condamne Jolly aux dépens....

Du 6 juill. 1857.—1re Ch.—M. Bordeaux, f. f. prés.

Remarque. — Il n'est pas douteux que de cela qu'un juge-

ment fait courir le délai de l'enquête du jour de la prononciation, il n'y a pas dispense de l'obligation de signifier ce jugement (Voy. conf. Bastia, 2 avril 1855, J.Av., t. 80, p. 579, art. 2218, *Lois de la Procédure civile*, n° 990 *bis*, et *Formulaire*, t. 1, p. 93, note 1). Mais là n'était pas la difficulté dans l'espèce. Si le jugement, ordonnant l'enquête a été rendu dans les termes indiqués, il en résultait, 1° que ce jugement devait être signifié et l'ordonnance du juge-commissaire obtenue dans les trois semaines du jour de la date de ce jugement; 2° que le tribunal s'était conformé au texte de l'art. 258, en fixant un délai. —La nullité de l'enquête commencée quatre mois après l'expiration du délai fixé devait être prononcée, et sous prétexte d'interprétation, le jugement ci-dessus me paraît avoir, en réalité, substitué un nouveau jugement au premier.

ARTICLE 3080.

COUR IMPÉRIALE DE CAEN.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE.—PARCELLES.—ENONCIATION.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — IMMEUBLES PAR DESTINATION. — MATÉRIAUX.

1° *Les parcelles non spécifiées d'une manière distincte dans une saisie immobilière, n'en sont pas moins comprises dans l'adjudication, s'il résulte des énonciations du procès-verbal que ces parcelles y ont été comprises* (art. 675, C.P.C.).

2° *Ne sont pas compris dans la saisie d'une maison en construction les matériaux préparés pour y être employés, mais il en est autrement de ceux qui ont été placés et qui n'ont été détachés que pour leur achèvement, et de ceux qui sont placés, bien que non encore scellés.*

(Lefèvre *C.* Pimont.)—ARRÊT.

LA COUR; — Sur le chef des conclusions du sieur Lefèvre, tendant à faire dire que le petit bois taillis, porté à la matrice cadastrale, sous les n°s 462 et 463 de la section G, n'a été ni saisi ni vendu sur ledit Lefèvre, qui en est demeuré propriétaire; — Attendu que le procès-verbal de la saisie du 7 nov. 1855 contient, en conformité de l'art. 675, C.C.P., la copie littérale de la matrice cadastrale, pour tous les articles saisis, et que cette copie énonce les deux parcelles de bois taillis revendiquées; que le procès-verbal constate que tous les biens qui s'y trouvent décrits ont été saisis; que, si les deux parcelles de bois taillis n'ont pas été spécifiées d'une manière distincte dans la désignation des articles saisis, elles ont été évidemment comprises dans l'art. 4, et considérées comme faisant une dépendance de la *cour Collette*, et comme formant la haie vive qui est mentionnée dans

la désignation de ladite cour ; que les confronts donnés à cette même *cour Collette* complètent la démonstration sur ce point, et prouvent que les deux articles revendiqués ont été réellement saisis et adjugés au sieur Pimont, qui doit en être reconnu le légitime propriétaire; — Sur les divers chefs de conclusions par lesquels le sieur Lefèvre réclame un certain nombre d'objets mobiliers de leur nature, et qui ont été attribués par les premiers juges au sieur Pimont, comme immeubles par destination, et, comme tels, compris dans son adjudication : — Attendu qu'aux termes des art. 524 et 532, C. Nap., sont immeubles par destination les objets que le propriétaire d'un fonds y a placés pour le service de ce fonds, les matériaux assemblés pour construire un bâtiment, lorsqu'ils sont employés par l'ouvrier dans une construction ; que ces dispositions sont restrictives de leur nature et ne sauraient être étendues au delà du texte précis qui les énonce ; — Considérant, quant aux sept croisées neuves, en bois de chêne, sans vitres, mais ferrées, ainsi qu'aux sept feuillets ou auvents en bois de sapin, destinés auxdites sept croisées, avec les pentures, gonds, et autres accessoires desdits auvents, ainsi qu'à la petite croisée du fronton de la lucarne, qu'il est constant que ces croisées et volets ont été faits pour la maison vendue au sieur Pimont; qu'ils ont été adaptés aux fenêtres de ladite maison pour leur confection, et n'en ont été détachés momentanément que pour leur complet achèvement; que, dès lors, ces objets doivent être considérés comme incorporés à la maison vendue au sieur Pimont; — En ce qui concerne les six tonneaux de différentes grandeurs qui se trouvaient dans le pressoir;—Attendu que, par une disposition spéciale des clauses et conditions de son adjudication, le sieur Pimont a acheté les futailles qui pourraient être reportées dans les locaux servant à l'exploitation et considérées, comme telles, comme immeubles par destination ; que cette adjudication s'étend aux tonneaux revendiqués et qu'il n'existe aucun motif pour ne pas les considérer comme affectés à l'exploitation du fonds, aussi bien que les tonnes que le sieur Lefèvre reconnaît ne pouvoir revendiquer ; — Attendu que les dix-huit appuis de croisées en pierre de taille, non encore scellés, étaient en place lors de la vente; qu'ils avaient été employés dans la construction et faisaient partie de la maison inachevée, adjugée au sieur Pimont ; que l'art. 525, C. Nap., qui ne s'applique qu'aux meubles meublants qui ont été fixés par le propriétaire à perpétuelle demeure, ne peut être invoqué à l'appui de la prétention du sieur Lefèvre, dont la demande doit être rejetée sur les divers chefs qui viennent d'être examinés ; — Mais attendu, sur les autres chefs de la demande, qu'il n'a pas été justifié par le sieur Pimont que les divers objets mobiliers, énumérés dans la demande, soient devenus immeubles, soit par leur destination, soit par leur incorporation aux immeubles vendus ; que, dès

lors, ces objets ont conservé leur nature mobilière et sont restés la propriété du sieur Lefèvre, qui est fondé à les réclamer; — Déclare mal fondée la demande du sieur Lefèvre en tant qu'elle a pour objet de faire reconnaître que le petit bois taillis, porté à la matrice cadastrale sous les n°s 462 et 468 de la section C, n'a pas été vendu au sieur Pimont; dit que ledit bois taillis a été compris dans l'art. 4 de l'adjudication et vendu au sieur Pimont avec la cour Collette, et que le sieur Lefèvre n'a plus aucun droit de propriétaire sur lesdits bois; — Déclare également mal fondée la prétention du sieur Lefèvre à la remise : 1° des sept croisées neuves en bois de chêne; 2° des sept feuillets ou auvents, en bois de sapin, destinés aux sept croisées, avec pentures, gonds et autres accessoires; 3° de la petite croisée du fronton de la lucarne au bout de la maison; 4° des six tonneaux de différentes grandeurs qui se trouvaient dans le pressoir; 5° enfin des dix-huit appuis de croisée, en pierre de taille, non scellés, lesquels objets sont détaillés sous les n°s 2, 4, 5 et 7 des conclusions du sieur Lefèvre; dit que lesdits objets sont la propriété du sieur Pimont, parce que quelques-uns ont été incorporés, avant la vente, à la maison qui lui a été adjugée, et les autres immobilisés par leur destination; déboute, en conséquence, le sieur Lefèvre de sa demande en délivrance de tous les objets ci-dessus décrits; — Faisant droit au surplus des conclusions du demandeur, dit qu'il est resté propriétaire des objets suivants qu'il revendique à bon droit, savoir : 1° une pile de planches étant au rez-de chaussée, une autre pile de planches de sapin dans le petit salon y attenant, également au rez-de-chaussée, une autre pile de planches au nombre de 148 environ; 2° quatre montants de porte, en bois de chêne, et un lot de planches à échafaudage; 3° une rampe d'escalier avec tous ses barreaux, en bois de merisier, tournés; les débris ou morceaux de bois d'une porte d'entrée, en bois de sapin, deux morceaux de bois de chêne servant de dormants à cette porte, et dix-neuf feuilles de verres à vitre dans une caisse; 4° cinq meules de cercles de quartier à tonnes, qui se trouvent dans le pressoir; 5° enfin, toutes les planches empilées sur le grenier de l'étreignant du pressoir; — Ordonne, en conséquence, que le sieur Pimont fera la délivrance desdits objets mobiliers au sieur Lefèvre.

Du 17 nov. 1857.—1re ch.—MM. Mégard, p. p.—Guillot et Trolley, av.

NOTE.—La décision qui précède n'est qu'un arrêt d'espèce dont la spécialité n'est pas dénuée d'intérêt. Les solutions qu'il contient sont exactes. Mais en principe il est essentiel d'être aussi explicite que possible dans la désignation des parcelles saisies. Voy. *Lois de la Procédure civile*, n° 2227 *bis*; *Formulaire*, t. 2, p. 15, note 11, et p. 18, note 16; Bordeaux, 16 nov. 1852 (J. Av., t. 78, p. 350, art. 1561).

ARTICLE 3081.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

CAUTIONNEMENT.—PRIVILÉGE DE SECOND ORDRE.—CONDITIONS.

Le bailleur de fonds ayant servi au cautionnement d'un comptable public ne peut exercer son privilége de second ordre lorsqu'il n'a pas fait inscrire à la Caisse d'amortissement, avant le décès du comptable, la déclaration notariée de l'emprunteur (D. 28 août 1808; 22 déc. 1812).

(Raymond *C.* Fournial.)—ARRÊT.

LE TRIBUNAL;—En ce qui touche le privilége de second ordre, réclamé par les époux Raymond, sur le montant du cautionnement versé par Fournial : — Attendu que l'on ne peut contester que la somme de 3.000 fr., qui constitue ce cautionnement, n'ait été fournie des deniers de Raymond; mais qu'il s'agit d'apprécier si le privilége qu'il réclame a été conservé; que le privilége de second ordre est comme tous les priviléges de droit étroit, et ne peut valoir que par la stricte observance des formalités auxquelles est attachée son existence ; — Attendu qu'aux termes des art. 2 et 4 de la loi du 26 niv. an XIII et 2 de celle du 6 ventôse, les prêteurs du fonds de cautionnement étaient tenus, au moment de la prestation, pour assurer leur privilége, de faire opposition à la Caisse d'amortissement ou d'en obtenir une déclaration à leur profit; que le seul changement apporté à ces dispositions par le décret du 28 août consiste dans la faculté d'accomplir ces mêmes formalités postérieurement au versement des fonds, mais sans pouvoir nuire aux droits résultant d'oppositions faites par des tiers sur le cautionnement ; que loin de modifier cet état de choses, le décret du 22 déc. 1812, en le maintenant, a de plus exigé que la déclaration en faveur des bailleurs de fonds fût passée devant notaire et a même prescrit le mode de déclaration en vertu duquel le privilége devait s'acquérir;—Attendu en fait qu'aucune de ces formalités n'a été remplie par Raymond, comme le constate le certificat du Trésor à la date du 26 sept. 1853; que l'opposition faite postérieurement au décès de Fournial, et dont excipe Raymond, serait tout à la fois insuffisante d'après les prescriptions du décret du 22 déc. 1812 et impuissante pour anéantir des droits antérieurs et acquis par l'ouverture de la succession de Fournial;—Par ces motifs, etc.

Du 6 avril 1858.—1re Ch.—MM. Charnace, prés. — Picard, subst. (*concl. conf.*).—Linté et G. de Villepin, av.

NOTE.—La jurisprudence est fixée dans ce sens. Voy. Paris, 9 déc. 1852 (J.Av., t. 78, p. 209, art. 1500) ; Lyon, 21 juin 1853 (t. 79, p. 191, art. 1756); Cass., 16 avril 1855 (t. 81, p. 117, art. 2284) et Toulouse (T.), 7 déc. 1855 (*ibid.*, p. 277, art. 2355).

ARTICLE 3082.

COUR DE CASSATION.

ACTION POSSESSOIRE. — COMPLAINTE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS. — JUGEMENT. — EXÉCUTION.

Le jugement qui, sur une action possessoire motivée par la plantation d'une haie interceptant un sentier qui conduit à une voie publique, condamne l'auteur du trouble à des dommages-intérêts, n'autorise pas la partie qui a obtenu gain de cause, à détruire la haie. La destruction de cette haie peut donner ouverture à des dommages-intérêts au profit de la partie condamnée au possessoire.

(Sylvain *C.* Terninck).

11 août 1854, jugement infirmatif d'une sentence de juge de paix qui, statuant par voie possessoire sur le trouble porté à la jouissance et possession d'un sentier intercepté par la plantation d'une haie, déclare « que le sieur Terninck a commis un trouble à la jouissance et possession du sieur Sylvain, et condamne ledit Ternink, à titre de dommages-intérêts, à tous les dépens. »

Ce jugement étant passé en force de chose jugée, le sieur Sylvain enlève la haie qui mettait obstacle à la jouissance du sentier. Le sieur Terninck, prétendant que le jugement n'autorisait pas cet enlèvement, se pourvoit en dommages-intérêts.

Jugement du tribunal civil d'Arras en ces termes.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que le jugement du 11 août 1854 ne maintenant pas le sieur Sylvain dans la possession qu'il avait inférée de sa demande, et qui était devenue au moins litigieuse par suite d'actes de l'autorité administrative intervenus pendant le procès, n'ordonnant pas non plus la destruction de la haie, et n'autorisant pas davantage Sylvain à la faire détruire, ce dernier ne pouvait, en vertu de ce jugement, forcer le sieur Terninck à cette suppression, et encore moins y procéder lui-même ; — Qu'en détruisant la haie, il a commis un acte arbitraire dont le sieur Terninck demande, avec raison, la réparation ; — ... Dit que le sieur Sylvain n'a pu, en vertu du jugement du 11 août dernier, faire procéder à la destruction des haies plantées par le sieur Terninck, le condamne aux dommages-intérêts résultant de cette destruction, lesdits dommages-intérêts à fournir par état.

Appel et arrêt de la Cour de Douai du 13 juin 1855 qui adopte les motifs des premiers juges. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que la demande en dommages-intérêts était uniquement fondée sur le fait violent et arbitraire de la part du défendeur qui avait renversé et arraché une haie litigieuse, et que l'ar-

rêt qui, en reconnaissant ces faits à la charge du demandeur, l'a condamné à des dommages-intérêts, n'a violé aucune loi ; — Rejette.

Du 2 déc. 1856.—Ch. req.

Observations. — En rapportant cette décision dans les *Annales des justices de paix* (1857, p. 161), M. Jay, rédacteur de ce Recueil, l'accompagne des réflexions suivantes :

« Il est évident que la suppression de l'ouvrage dont l'établissement a causé le trouble qui sert de base à l'action possessoire n'est pas la conséquence forcée du jugement qui accueille cette action. Il faut donc que le jugement ordonne la destruction de l'œuvre nouvelle et le rétablissement des lieux dans leur ancien état. D'où il suit qu'en l'absence d'un ordre de justice, qui doit prescrire tout à la fois la suppression et le mode de suppression de l'ouvrage abusif, la partie qui a triomphé au possessoire ne peut assurément y procéder elle-même, sans commettre un fait arbitraire et violent, et sans encourir la responsabilité de ce fait. »

Si jamais la maxime : « *Nul ne peut se faire justice à soi-même*, » a reçu une application excessivement rigoureuse, c'est bien assurément dans l'espèce que je rapporte. Comment ! je suis en possession du droit de passer sur un sentier qui conduit à la voie publique, il plaît à un tiers, se disant acquéreur de ce sentier, de l'intercepter, je me pourvois en complainte possessoire : mon action est accueillie, et je ne pourrai pas passer ! Mais à quoi servira donc le jugement qui reconnaît ma possession et qui me maintient dans le droit de passer ? L'auteur du trouble sera condamné aux dépens, et après avoir satisfait à cette condamnation, il aura acquis le droit de conserver l'obstacle qui s'oppose au passage ? Un tel résultat me paraît la négation la plus complète des effets utiles de la possession, en même temps qu'il tend à réduire à néant l'efficacité de l'action possessoire. La conséquence directe, immédiate de l'action possessoire reconnue fondée, c'est la destruction de l'ouvrage constitutif du trouble et le rétablissement des lieux dans leur état primitif. Alors même que la sentence se tait sur ce point, elle porte avec elle et virtuellement cette condamnation dont les dommages-intérêts ne sont que l'accessoire. Puisque le sieur Terninck avait eu tort de planter la haie et était condamné à des dommages-intérêts pour ce fait, le sieur Sylvain ne pouvait tirer de cette condamnation que la conséquence qu'après cette plantation, comme auparavant, il pouvait continuer de passer sur le sentier.

Je n'ai pas l'intention d'examiner ici le point de vue administratif sur lequel je me suis catégoriquement expliqué dans mon *Journal du droit administratif*, t. 3 (1855), p. 160 et 263,

art. 133 et 139). Il me suffira de faire remarquer que, si je ne conçois point qu'un jugement, qui déclare et punit un trouble possessoire, n'autorise pas par cela même la suppression de la cause du trouble, il m'est tout aussi difficile de comprendre que la possession, reconnue par un jugement qui avait acquis l'autorité de la chose jugée, fût reconnue litigieuse par suite d'actes de l'autorité administrative intervenus pendant le procès. Si ces actes avaient produit cet effet durant l'instance possessoire, ils auraient dû être appréciés par le juge : et, en tout cas, sa sentence n'en ayant pas tenu compte, et cette sentence ayant acquis l'autorité de la chose jugée, elle devait recevoir l'exécution rationnelle, logique, qu'elle comportait.

Mais il y a plus : où les juges d'Arras, et après eux la Cour de cassation, ont-ils pu trouver le caractère litigieux qui sert de base à leur solution? Ils l'ont trouvé dans ce fait que la commune dans laquelle le sentier en question était situé avait vendu ce sentier à l'auteur du trouble, et que cette vente avait été approuvée par M. le préfet, en vertu des attributions de tutelle administrative que lui confère la loi. Or, l'autorité administrative n'a jamais prétendu, en autorisant une commune à vendre et en approuvant la vente d'un terrain, statuer sur les questions de propriété ou de possession, exclusivement réservées à l'autorité judiciaire. En l'absence de réclamations, la propriété et la possession sont présumées appartenir à la commune; mais, si une réclamation est manifestée, l'autorité préfectorale attendra, pour approuver l'aliénation, qu'elle ait été appréciée par les tribunaux. Quelles que soient les hypothèses dans lesquelles on se place, la décision administrative ne portera jamais aucun préjudice aux droits des tiers. Il est donc inexact de dire que la haie était litigieuse. Cette haie l'était d'autant moins que sa plantation avait été déclarée contraire aux droits possessoires du demandeur en cassation, et que l'action possessoire admise ne pouvait recevoir satisfaction que par l'enlèvement de cette haie.

ARTICLE 3083.

CONSEIL D'ÉTAT.

GREFFIER. — DESTITUTION. — CONSEIL D'ÉTAT. — RECOURS CONTENTIEUX.

La destitution d'un officier ministériel (un greffier de tribunal de commerce) ne peut être l'objet d'un recours contentieux devant le conseil d'État.

(F....)

Les décrets de destitution sont, en pareille circonstance,

considérés comme rendus dans l'exercice du droit de discipline judiciaire conféré au Gouvernement. Aucun recours contentieux n'est admis.— Telle est la jurisprudence du Conseil d'Etat, contraire à l'opinion que j'ai émise dans mes *Principes de compétence et de juridiction administrative*, t. 2, p. 33, n° 68.

Du 8 avril 1856. — MM. Boudet, prés. — Leviez, commissaire du Gouvernement (*concl. conf.*). — Labordère, av.

ARTICLE 3084.

COUR IMPÉRIALE DE BASTIA.

1° AVOUÉ. — PÉREMPTION. — RESPONSABILITÉ.
2° DÉPENS. — PLUS-PÉTITION.

1° *Les avoués sont responsables des conséquences de la péremption que, par oubli ou négligence, ils laissent accomplir contre leurs clients* (art. 397 et 1031, C.P.C.; 1383, C.N.).

2° *La plus-pétition ou l'exagération de la demande ne peut, à elle seule, servir de base à une condamnation aux dépens contre le demandeur* (art. 130, C.P.C.).

(Rossi *C.* Andrei). — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant que la condamnation prononcée contre Rossi a pour but un oubli ou une négligence qui, sans porter aucune atteinte à son honneur ou à sa délicatesse professionnelle, engageait hautement sa responsabilité; — Considérant que le premier juge a sagement apprécié la nature du mandat qui lie l'avoué à son client, et les conséquences qui en résultent; — Considérant, en effet, qu'il est de principe que la remise d'un dossier à un avoué et son acceptation impliquent, d'une part le mandat, et de l'autre l'obligation d'agir en justice pour la partie qui a effectué cette remise; — Considérant que l'officier ministériel, détenteur des pièces, est tenu de veiller diligemment à la conservation des biens de son client; — Que le premier de ses devoirs est de ne pas laisser tomber l'instance en péremption, à moins qu'il n'ait été autorisé à abandonner les poursuites; — Considérant qu'une semblable autorisation, qui, d'ailleurs, ne se présume pas, doit être expressément prouvée; — Que, dans l'espèce, il n'est nullement établi que les défendeurs à la demande en péremption eussent fait connaître à Mᵉ Rossi qu'il eût à s'abstenir de tout acte de poursuite; — Que la remise de 40 fr. avant que la péremption fût acquise, témoigne d'une intention contraire; — Que, par conséquent, c'est à bon droit que le tribunal de première instance a déclaré Mᵉ Rossi responsable des suites de la péremption envers les parties dont il avait accepté la défense; — En ce qui con-

cerne l'appel incident : — Sur la condamnation des intimés aux tiers des dépens de première instance ; — Considérant que la plus-pétition ou l'exagération de la demande n'est point interdite sous notre législation, et qu'elle ne peut à elle seule servir de base à une condamnation aux dépens ; — Par ces motifs, a démis et démet le sieur Rossi de son appel principal, et disant droit, au contraire, à l'appel incident des parties de Campana ; — Infirme la disposition du jugement qui mettait à la charge des sieur et dame Andrei, intimés, le tiers des dépens de première instance, etc.

Du 10 nov. 1857. — 1re Ch. — MM. Calmètes, p. p.—Rossi, Lapidi, av.

NOTE. — La première solution ne fait qu'appliquer aux avoués les principes constamment admis par les tribunaux, et d'après lesquels ces mandataires forcés sont responsables des suites de leur incurie et de leur négligence. Voy. Montpellier, 12 mars 1857; Douai, 9 août 1856 (J.Av., t. 82, p. 374 et 481, art. 2723 et 2774).

La seconde solution ne doit pas être considérée comme ayant une portée absolue. Tout dépend des circonstances, et j'ai rapporté plusieurs décisions qui ont reconnu que la plus-pétition suffisait pour entraîner une condamnation aux dépens lorsque cette plus-pétition était entachée d'une exagération manifeste. Voy. *Lois de la procedure civile*, n° 558, et Cass., 19 avril 1848 (J.Av., t. 73, p. 535, art. 539).

ARTICLE 3085.

COUR DE CASSATION.

TAXE. — DÉPENS. — OPPOSITION. — CASSATION. — EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE.

C'est par la voie d'opposition à la taxe, et non par la voie de cassation, que peut être attaquée la disposition de l'ordonnance du magistrat directeur d'un jury d'expropriation pour une répartition erronée des dépens.

(Pullès *C.* Chemin de fer du Midi).

Telle est la décision qui résulte d'un arrêt de rejet qui applique au règlement des frais en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, le principe général posé par le tarif de 1807. Voy. *Formulaire de procédure*, t. 1, p. 284, note 1*, et Agen, 11 juin 1850, ainsi que les renvois (J.Av., t. 75, p. 535, art. 942).

Du 30 juill. 1856. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — Nicias-Gaillard, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — De Saint-Malo et P. Fabre, av.

ARTICLE 3086.

COUR DE CASSATION.

EXCEPTION. — GARANTIE. — COMPÉTENCE. — RENVOI.

Le tribunal saisi d'une action en garantie a le droit d'apprécier les circonstances de la cause pour déterminer si cette action n'a pas en réalité pour but de distraire le prétendu garant de ses juges naturels (art. 181, C.P.C.).

(Barreto *C.* Duchemin et Barber).

Arrêt de la Cour de Pau, du 21 janv. 1856, en ces termes :

LA COUR ; — Considérant, en substance, que l'instance engagée entre la dame Barreto contre le sieur Barber et la maison Duchemin et comp. paraît n'être point sérieuse et avoir été imaginée entre ladite dame et ledit sieur Barber dans l'unique objet d'attirer ladite maison sous la juridiction du tribunal de commerce d'Oloron ; qu'il résulte des faits du procès que la dame Barreto n'avait rien à demander personnellement à la maison Duchemin, ainsi que feu Barreto l'avait reconnu lui-même, à raison de la saisie des marchandises, et que, d'autre part, la maison Duchemin ne lui demandant rien, elle n'avait aucune raison sérieuse de l'actionner en justice devant une juridiction étrangère pour elle et éloignée, dans le seul objet de se faire décharger d'une obligation dont elle avait été relevée par Barber ; qu'ainsi, il devient évident que l'action engagée par la dame Barreto était sans objet autre que celui d'appeler les sieurs Duchemin et comp. hors de leur domicile ; — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen :... — Sur le deuxième moyen, fondé sur un excès de pouvoir et la violation des art. 172 et 181, C.P.C. ; — Attendu qu'il est déclaré, en fait, par l'arrêt attaqué, que l'instance engagée par la veuve Barreto contre Barber et la maison Duchemin, Ducasse et comp., n'était pas sérieuse, et qu'il est évident qu'elle n'avait été imaginée et concertée entre ladite veuve Barreto et Barber, que dans l'unique objet d'attirer ladite maison sous la juridiction du tribunal de commerce d'Oloron, de la distraire de ses juges naturels et de la contraindre à venir débattre ses intérêts contre Barber, loin du siége de son établissement commercial ; — Que, dans cet état des faits, la Cour impériale de Pau a fait une juste application de l'art. 181, C.P.C., en renvoyant les parties à se pourvoir devant les juges compétents ; — Attendu que l'arrêt attaqué n'a point jugé la question du fond ; qu'il s'est borné à apprécier les faits, circonstances et documents de la cause qui étaient de nature à établir la col-

lusion et la fraude à la loi ; qu'ainsi, le reproche d'excès de pouvoir n'est pas fondé ; — Rejette, etc. »

Du 17 déc. 1856. — Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. — Raynal, av. gén. (*concl. conf.*). — Marmier, av.

NOTE. — La solution ne pouvait être douteuse. Voy. *Lois de la Procédure civile*, Q. 774.

ARTICLE 3087.

COUR IMPÉRIALE DE LIMOGES.

SURENCHÈRE SUR ALIÉNATION VOLONTAIRE. — NOTIFICATIONS. — PURGE.

La surenchère sur aliénation volontaire peut être exercée avant toute notification du contrat (art. 832, C.P.C.).

(Durand C. Nicolas). — ARRÊT.

LA COUR ; — En ce qui touche le moyen de nullité fondé sur ce que la surenchère n'a pas été précédée de la notification du jugement d'adjudication aux créanciers inscrits ; — Attendu que le droit de surenchère est éminemment favorable, et que les tribunaux, au lieu d'en restreindre l'exercice, doivent le favoriser et l'étendre à tous les cas où il n'est pas interdit de la manière la plus claire et la plus formelle ; — Attendu qu'aucun texte de la loi ne défend, sous peine de nullité, au créancier inscrit de faire sa réquisition de surenchère, avant que le tiers détenteur lui ait notifié son titre d'acquisition ; — Attendu, à la vérité, que le Code Napoléon, en traçant les règles à observer par le tiers détenteur pour purger l'immeuble par lui acquis des priviléges et hypothèques qui le grèvent, a supposé que les notifications aux créanciers inscrits précéderaient la surenchère ; mais que l'on comprend très-bien qu'il dût en être forcément ainsi dans la procédure spéciale relative à la purge des hypothèques, sans qu'il soit nécessaire d'en tirer la conséquence que la surenchère du dixième ne saurait, dans aucun cas, être indépendante des notifications à intervenir avant elles ; — Que, en effet, le législateur, se proposant pour but de consolider la propriété sur la tête du tiers détenteur, a voulu que les créanciers inscrits fussent d'abord mis en demeure de faire valoir leurs droits ; que, pour y parvenir, il a supposé, dans leur intérêt même, que ces créanciers avaient ignoré que l'immeuble affecté à leurs créances était sorti des mains de leur débiteur, et, après avoir pris toutes les précautions nécessaires pour s'assurer que l'acte translatif de propriété leur serait notifié, il leur a accordé, à partir de cette notification, un délai pour délibérer sur leurs intérêts et pour décider s'ils entendent accepter le prix attribué à l'immeuble ou l'élever par une surenchère ; — Que, dans cet ordre d'idées, limité à la procédure de purge dont l'initiative et la poursuite n'appartiennent qu'au

nouveau propriétaire, il est évident que la surenchère ne pouvait venir qu'à suite des notifications, puisque les créanciers inscrits étaient réputés n'avoir eu connaissance de la vente que par la signification à eux faite de l'acte qui la constatait; mais que cette règle ne saurait recevoir d'application au cas tout différent où, comme dans l'espèce, les créanciers ayant connu l'existence et les conditions de la vente, jugent qu'il est de leur intérêt de surenchérir sans attendre les notifications ; — Que ce serait méconnaître l'intention du législateur que de supposer qu'il ait voulu, dans ce cas, paralyser inutilement dans les mains des créanciers leur droit de surenchère et les forcer d'attendre, pour l'exercer, des notifications sans objet, qu'un acquéreur négligent ou sans ressources peut retarder à dessein, qu'il peut même refuser de faire sans que les créanciers aient aucun moyen légal de l'y contraindre ; — Attendu que si le législateur a eu de puissants motifs pour fixer un terme à l'exercice du droit de surenchère, il n'en avait aucun pour en reculer le point de départ ; que si l'art. 2185, C. N., considérant la notification comme une mise en demeure, a prescrit au créancier de surenchérir, sous peine de déchéance, dans les quarante jours qui suivent, c'est qu'il a voulu que le sort de la propriété ne restât pas longtemps incertain, et qu'il a compris, en outre, la nécessité de réaliser promptement le prix de la vente ; mais qu'il serait difficile de découvrir le motif qui aurait pu le déterminer à interdire aux créanciers de surenchérir avant cette mise en demeure, alors surtout qu'il est de principe certain, en procédure, que les anticipations de délais sont toujours permises à ceux en faveur de qui ils sont établis ; — Attendu que si l'art. 832, C. proc., exige que l'assignation soit notifiée à la requête du créancier surenchérisseur, au domicile de l'avoué constitué dans la notification, il ne faut pas en conclure que la procédure ne puisse pas s'engager à défaut de notification préalable, mais seulement que l'assignation, dans ce cas, sera signifiée au domicile réel du tiers détenteur ; ce qui ne lui causera évidemment aucun grief et ne pourra servir de fondement à une demande en nullité ; — Attendu que les nullités nombreuses prononcées en matière de surenchère, soit par le Code Napoléon, soit par le Code de procédure, prouvent que le législateur a cherché à prévoir tous les cas, et que s'il avait voulu annuler la surenchère faite avant les notifications, comme il annule celle qui est faite après le délai de quarante jours, il n'aurait pas manqué de comprendre cette cause de nullité parmi celles qui sont énumérées dans les divers articles des deux Codes, et notamment dans l'art. 2185, C. N., et l'art. 832, C. proc. ; — Attendu qu'on n'est pas fondé à prétendre que cette manière de procéder fait perdre au tiers détenteur le droit qui lui est garanti par l'art. 2169, C. N., celui de ne pouvoir être dépossédé que trente jours après commandement fait au débiteur

originaire, et sommation faite au nouveau propriétaire de payer ou de déclarer l'héritage ; qu'on ne prend pas garde que cet article est sans application à l'exercice du droit de surenchère ; qu'il prévoit, au contraire, le cas où les créanciers ayant renonce à surenchérir, veulent procéder par la voie de la saisie immobilière ; que l'on comprend très-bien que la poursuite d'une procédure si rigoureuse n'ait été autorisée qu'à la condition d'être précédée de la double mise en demeure que la loi prescrit, mais qu'on ne saurait imposer ce préalable au créancier, qui, au lieu d'avoir recours à la voie de l'expropriation, se borne, en faisant une surenchère, à employer le seul moyen qui ne soit pas désastreux pour le tiers acquéreur ; — Attendu qu'on objecte vainement encore que le tiers détenteur, qui ne remplit pas les formalités de la purge, a le droit, aux termes de l'art. 2167, C. N., de conserver la propriété de l'immeuble par lui acquis en payant la totalité des dettes hypothécaires, et que la surenchère, dans ce cas, ne saurait être admise, puisqu'elle lui ferait perdre le bénéfice des termes et délais qui lui est accordé par cet article ; — Que, d'abord, dans l'espèce, le tiers détenteur n'offre pas de payer les dettes ; qu'ensuite la manifestation de cette intention ne suffirait pas pour empêcher l'exercice du droit de surenchère ; que la loi, en imposant au nouveau propriétaire qui ne purge pas l'obligation de payer la totalité des dettes, a voulu le frapper d'une peine et non le faire jouir d'un privilége ; et qu'on ne saurait, d'une disposition édictée contre lui, faire sortir en sa faveur un droit supérieur au droit de surenchère accordé par la loi aux créanciers inscrits, non-seulement dans leur intérêt, mais aussi dans l'intérêt des vendeurs, qui, souvent, comme dans l'espèce, sont des femmes et des enfants mineurs plus dignes de la sollicitude du législateur qu'un adjudicataire ayant obtenu leur propriété à vil prix ; — Attendu que le droit de surenchère prend sa source, non dans les notifications, mais dans la vente elle-même, qu'il est inhérent au droit hypothécaire, et qu'il ne peut dépendre d'un acquéreur, en ne notifiant pas, d'en faire perdre le bénéfice aux créanciers inscrits et de les forcer de renoncer à cette voie simple et rapide de réaliser leur gage à des conditions avantageuses et connues d'avance, pour se jeter dans les incertitudes, les incidents, les délais et les frais d'une saisie immobilière ; — Attendu, dès lors, que c'est à tort que la surenchère du dixième, faite le 30 juin 1857 par l'appelant, a été déclarée nulle par l'unique motif qu'elle n'avait pas été précédée de la notification du jugement d'adjudication ; — Emendant, réformant, et faisant ce que les premiers juges auraient dû faire, déclare bonne et valable la surenchère faite par l'appelant du dixième du prix de l'adjudication du 28 mars 1857, etc.

Du 20 fév. 1858. — 3e ch. — MM. Mallevergne, prés.

Devaulx, av. gén. (*concl. conf.*).— Ch. Gery, Butaud, av.

NOTE. — Je n'ai rien à ajouter aux développements déjà donnés à mon opinion contraire à cette solution. Je me borne à rappeler les autorités pour et contre. Dans le sens de l'arrêt ci-dessus : Limoges, 22 mars 1843 (J.Av., t. 76, p. 636, art. 1182); Rennes, 6 août 1849 (*ibid.*); en sens contraire, Dissertation de M. BÉDARRIDE (t. 63, p. 641), *Lois de la Procédure civile*, Q. 2394 *bis* ; Tribunaux de Saint-Omer, 27 août 1847 (J.Av., t. 76, p. 637, art. 1182); Sedan, 28 mai 1851 (*ibid.*); Senlis, 21 avril, et Caen, 3 juin 1853 (t. 78, p. 492, art. 1606). Enfin, si le tribunal de Guéret n'a pas cru devoir prononcer la nullité, il a vu, au moins, dans l'absence des notifications, une cause de sursis jusqu'à ce que le surenchérisseur ait rempli, vis-à-vis du débiteur originaire et du tiers détenteur, les prescriptions de l'art. 2169, C. N., jugement du 19 mars 1856 (t. 82, p. 169, art. 2630). Un jugement du tribunal de Bourganeuf, en date du 28 août 1857, a prononcé la nullité de la surenchère.

ARTICLE 3088.

ENREGISTREMENT.—JUGEMENT.- CONDAMNATION.

Quels sont les droits d'enregistrement qui peuvent être perçus sur les diverses espèces de condamnations judiciaires (1) ?

Troisième chef d'exigibilité du droit proportionnel.—Condamnation, collocation et liquidation de sommes et valeurs.

551. Textes détachés.—Division.

551. *Textes détachés*. Art. 69, § 2, n° 9. *Cinquante centimes par cent francs :* « Les *expéditions* (2) des jugements « contradictoires ou par défaut, des juges de paix, des tribu- « naux civils, de commerce ou d'arbitrage, de la police ordi- « naire, de la police correctionnelle et des tribunaux criminels, « portant condamnation, collocation ou liquidation de sommes « et valeurs mobilières , intérêts et dépens *entre particu-* « *liers* (3), excepté les dommages-intérêts, dont le droit est

(1) J'ai déjà parlé à mes lecteurs d'un excellent livre élémentaire et substantiel publié par mon honorable collègue, M. *Gabriel* DEMANTE, sur l'enregistrement. J'ai obtenu l'autorisation d'insérer dans mon journal une partie spéciale *aux jugements*. Cet extrait suffira pour faire juger la méthode de l'auteur et pour prouver l'utilité du nouveau commentaire de la loi du 22 frimaire an VII, qui brille surtout par une grande netteté et une appréciation exacte des dispositions de la loi fiscale. — L'ouvrage est entièrement terminé.

(551-2) Lisez : les *minutes*. V. art. 38, L. 1816 (*suprà*), n. 61).

(551-3) Ajoutez : Et dans les cas prévus par l'art. 39, L. 1816 (*infrà*, n. 568).

« fixé à deux pour cent par le paragraphe 5, nombre 8, ci-« après (1).

« *Dans aucun cas........................ des divers tribunaux.* » (V. *infrà*, nº 567).

« Lorsque le droit proportionnel aura été acquitté..... le « moindre droit à percevoir. » (V. *infrà*, nº 565.

« Lorsqu'une condamnation....., etc. » (V. *infrà*, nº 552.)

La perception sur les jugements a deux objets distincts : — 1º le droit de *titre*;— 2º le droit de *condamnation*, de *liquidation* ou de *collocation*.

De là ressort une double division de ce chapitre.

§ Ier.

Du droit de titre.

552. Notion générale.

553. Demande non établie par un titre enregistré, et *susceptible de l'être*..... Qu'est-ce à dire ?— Exemples.

554. La théorie du *droit de titre* est conforme au système général de la perception.— Esprit de la jurisprudence, en cette matière.

555. Résumé.—Transition.

552. Un jugement peut être le titre, soit d'une transmission, soit d'une obligation ou d'une libération. Par suite, il peut encourir le droit proportionnel à raison de l'un ou l'autre de nos deux premiers chefs. Cela résulte d'abord du principe général d'exigibilité, formulé par les art. 3 et 4 de la loi de frimaire. Puis l'art. 69, organisant le principe, en fait l'application expresse aux actes judiciaires, translatifs de propriété ou d'usufruit (art. 69, § 7, nº 1). Quant aux obligations et libérations, la lettre du tarif n'est pas formelle. Mais ces jugements me paraissent rentrer dans la disposition générale des textes, qui fixent le droit proportionnel encouru par *tous actes ou écrits*, contenant, soit obligation, soit libération (2).

En outre, comme les jugements, qui reconnaissent une obligation de somme, prononcent habituellement condamnation de la même somme, la loi, pour assurer la perception géminée du droit proportionnel, a soin d'avertir que : « Lorsqu'une condamnation sera rendue sur une demande non « établie sur un titre enregistré et susceptible de l'être, le droit « auquel l'objet de la demande aurait donné lieu s'il avait été « convenu par acte public, sera perçu *indépendamment du « droit dû pour l'acte ou le jugement* qui aura prononcé la « condamnation. »

553. Bien que le texte prête à une certaine équivoque, la

(551-1) Ajoutez : Et par l'art. 41 de la loi du 27 ventôse an IX (*infrà*, n. 563).

(552-2) MM. Championnière et Rigaud (852, 1608) partent d'un point directement opposé. Je ne relèverai pas chacune de nos dissidences. J'en indique, une fois pour toutes, le nœud.—Comp. *suprà*, n. 538.

pensée de la loi me paraît claire. *Une condamnation* est rendue sur une demande, laquelle n'est pas établie par un titre enregistré, mais *est susceptible de l'être* (c'est-à-dire est susceptible d'être établie par un titre enregistré). Désormais le demandeur victorieux a dans le jugement un titre authentique ; il doit donc payer le même droit d'enregistrement que si l'*objet de la demande avait été convenu par acte public.*

Exemples. — I. Un jugement condamne Pierre à payer à Paul une somme de mille francs, pour remboursement d'un prêt de pareille somme. Aucun acte n'a été produit au cours de l'instance (V. art. 57, L. 1816), mais le demandeur a articulé que, par *conventions verbales*, le remboursement a été fixé à telle époque, et le défendeur n'a pas contesté le fait des conventions *verbales* ou qualifiées telles. Comme l'objet de la demande, dans l'espèce, le prêt, aurait donné lieu au droit proportionnel d'un pour cent, s'il avait été convenu par acte public, le jugement subit ce même droit proportionnel, comme *droit de titre*, indépendamment du droit de 0,50 p. 100 encouru par la *condamnation.*

II. Au contraire, un fils est condamné à fournir des aliments à son père, ou réciproquement. Le fondement de la demande, c'est la seule qualité de père ou de fils ; cette qualité se prouve par des actes de l'état civil, non assujetis à l'enregistrement (1), ou même par la seule possession d'état. La demande n'est donc pas suceptible d'être établie sur un titre enregistré ; aucun droit de titre n'est exigible (2), mais seulement le droit de condamnation.

554. La théorie du droit de titre, ainsi conçue, apparaît comme une simple déduction des principes généraux du droit fiscal.

S'il en est ainsi, on doit approuver la jurisprudence qui considère la disposition précitée, de l'art. 69, § 5, comme étant plutôt énonciative que limitative. Ainsi, bien que la loi parle d'une *condamnation*, rendue sur une demande, etc., il a prévalu que le droit de titre peut être encouru sur un acte judiciaire portant *liquidation* ou *collocation* de sommes ou valeurs (3).

555. En somme, pour ce qui est du droit de titre, le jugement est plutôt l'occasion que la cause de la perception. Aussi cette perception se rattache-t-elle à l'un de nos premiers chefs d'exigibilité.

(553-1) Telle est la règle générale. Mais voyez *suprà*, n. 62.

(553-2) En ce sens, I. G. 390, § 7 (C. R. 1511).

(554-3) En ce sens, v. *Req.* 4 juin 1851 (I. G. 1900, § 4) et les autres documents cités par G. 8005.

Passons au droit proportionnel, spécial aux jugements et actes judiciaires.

§ 2.

Du droit de condamnation, de liquidation ou de collocation.

556. Définition de ces trois termes.—Caractère particulier du droit proportionnel dont il s'agit.
557. Danger des condamnations surabondantes.
558. Exemple tiré d'une instance en séparation de biens.—Théorie de la loi de frimaire.
559. Rédaction abusive de certains exploits d'ajournement.—Perception régulièrement assise sur un seul mot explétif !
560. Développement de la législation, en matière de dommages-intérêts.
561. Dommages-intérêts *en matière civile*... — Cette locution embrasse-t-elle les dommages-intérêts, prononcés par les tribunaux de commerce ?
562. I. Le droit 0,50 p. 100 n'est pas ajouté au droit de 2 p. 100 sur une condamnation en dommages-intérêts.— II. *Quid* d'une condamnation prononcée en vertu d'une clause pénale ?
563. Développement de la législation quant aux condamnations prononcées au profit de l'Etat et des *établissements locaux*.
564. Des condamnations éventuelles.
565. De la réformation des jugements.—Si la condamnation est aggravée, perception supplémentaire. — Si elle est diminuée, nulle restitution des droits perçus.
566. Exception introduite, pour un cas spécial, par l'avis du conseil d'Etat du 23 octobre 1808.
567. Minimum de la perception du droit proportionnel de condamnation, liquidation ou collocation.

556. En englobant dans une même disposition les jugements portant *condamnation*, *collocation* ou *liquidation*, la loi a voulu assurer la perception indépendamment du discernement exact de ces termes.

Voici néanmoins le sens particulier qui me paraît devoir être attaché à chacun d'eux.

La condamnation est l'injonction, faite par le juge à la partie qui succombe, d'accomplir une dation, une prestation, un fait quelconque. — La liquidation est la détermination des droits d'une partie, non contestés dans leur principe. — La collocation est une espèce de liquidation, particulière à la procédure d'ordre (V. art. 754 et suiv., C.P.C.).

Observons que le droit proportionnel en question s'applique seulement aux condamnations, liquidations et collocations *de sommes et valeurs* (*suprà*, n° 22).

Rappelons enfin ce qui fait le caractère particulier de ce droit : c'est qu'étant encouru, indépendamment de l'impôt afférent au titre litigieux, il ne peut s'expliquer par l'idée de transmission, d'obligation ou de libération; mais qu'il doit

être envisagé comme une rémunération du service judiciaire (V. *suprà*, n° 23).

557. C'est aux parties à s'abstenir de provoquer par leurs conclusions des condamnations surabondantes. *Ce qui abonde ne vicie pas*, dit le brocard; mais ce qui abonde peut entraîner le paiement d'un impôt, qu'une rédaction attentive permet d'éviter avec toute loyauté.

558. Appliquez cette réflexion aux instances en séparation de biens.

L'art. 68, § 6, n° 2, tarife au droit fixe de 15 francs : « Les « jugements des tribunaux civils portant... séparation de « biens entre mari et femme *lorsqu'ils ne portent point con-« damnation de sommes et valeurs* » (1).

La distinction est facile à comprendre :

1° Le jugement se borne à prononcer la séparation, et à renvoyer les parties devant un notaire liquidateur. —Droit fixe.

2° La femme a déterminé le montant de ses reprises, le mari a contesté telle ou telle somme et succombe. — Droit proportionnel de condamnation.

Même, sans contestation de la part du mari, et, par suite, sans qu'il y ait condamnation, le tribunal liquide les reprises de la femme. — Nonobstant la lettre de l'art. 68, je pense que le droit proportionnel de 0,50 p. 100 est exigible, à titre de liquidation portée par jugement.

559. Maintenant, voici comment on procède le plus souvent :

Par une routine du style des formulaires, la demanderesse conclut, d'une façon banale, à ce que le mari soit condamné à lui restituer sa dot et à lui fournir les indemnités, telles que de droit. Il s'ensuit une condamnation en ces termes. Puis le jugement renvoie les parties à procéder pour la liquidation devant un notaire.

Dès là qu'il porte condamnation, le jugement *donne lieu au droit proportionnel.* Et, comme le montant de la condamnation n'est pas *déterminé*, le receveur perçoit d'après la *déclaration estimative* de la demanderesse (V. art. 16). Puis, après la liquidation notariée, on perçoit, s'il y a lieu, par supplément, le droit proportionnel de 0,50 p. 100 sur l'intégralité des reprises de la femme. Ce supplément ne peut avoir lieu qu'à titre de *condamnation*, non de *liquidation;* car, dans l'espèce, la liquidation ne résulte pas du jugement (*suprà*, n° 23). Et

(558-1) L'article ajoute : « Ou lorsque le droit proportionnel ne s'élèvera pas « à quinze francs. » Pour l'explication de ces derniers mots, v. *infrà*, n. 567.

pourtant cette condamnation est tout à fait surabondante (1). Par cela seul que la séparation était prononcée, le mari, de plein droit, était tenu de la dot et des indemnités. Un mot de moins dans l'exploit introductif d'instance, et le droit proportionnel était évité !

560. En établissant le droit proportionnel de 0,50 p. 100 sur les jugements portant *condamnation*, etc., l'art. 69, § 2, n° 9, réserve expressément les dommages intérêts dont le droit est fixé à 2 p. 100 par le § 5, n° 8, ainsi conçu : « Les « dommages-intérêts, prononcés *par les tribunaux criminels,* « *correctionnels et de police.* » L'élévation du tarif, quant aux dommages intérêts, s'explique par la raison que la clause de la condamnation n'est pas susceptible d'émaner d'un titre enregistré, et que, par suite, le droit de condamnation ne peut être ici cumulé avec aucun autre droit proportionnel d'enregistrement. Cette considération n'est pas spéciale aux dommages-intérêts prononcés *par les tribunaux criminels*, etc., mais aussi bien aux dommages intérêts prononcés par les tribunaux civils, soit pour *délits civils* (art. 1382, C. Nap.), soit sur l'*action civile* intentée séparément devant eux pour crime, délit ou contravention (V. art. 1 et 3, C.I.C.).

Aussi, la loi du 27 ventôse an IX (art. 11) a-t-elle étendu le droit de 2 p. 100 *aux dommages-intérêts en matière civile.* La généralité de cette disposition comprend même, sans aucune distinction, les dommages-intérêts prononcés par le juge pour inexécution des conventions (V. *suprà*, n° 403).

561. Comme les mots *en matière civile* sont employés ici par opposition aux matières *criminelle, correctionnelle et de police,* on considère, dans la pratique, que le droit de 2 p. 100 est applicable aux dommages-intérêts prononcés par les tribunaux de commerce.

En présence des textes précités, c'est là peut-être sortir des limites d'une interprétation stricte. Mais la pensée de la loi paraît être, en effet, de soumettre au droit de 2 p. 100 tous les dommages-intérêts sans distinction.

562. En guise de correctif, plaçons du moins les deux observations suivantes :

I. Puisque le droit proportionnel établi sur les dommages-intérêts n'est, en définitive, qu'un droit de condamnation surélevé, il est évident que sur une condamnation à des dom-

(559-1) C'est ce que reconnaît le Tribunal de la Seine, tout en déclarant la perception régulière, puisqu'elle est conforme à la teneur du jugement de séparation. V. Seine, 4 juillet 1857 *Rép. pér.* 936). — Joignez quatre arrêts de la Cour de cassation : 2 mars 1835, 12 novembre 1844, 7 juillet 1851, 14 février 1854, et les autres documents analysés et discutés par M. Garnier, n. 7936.

mages-intérêts, le droit de 0,50 p. 100 ne s'ajoute pas à celui de 2 p. 100.

II. Si les dommages-intérêts ont été évalués d'avance par une convention d'indemnité, par exemple, au moyen d'une clause pénale (*suprà*, n° 492), nous rentrons dans les règles générales du tarif, applicables aux jugements. Si donc la convention d'indemnité a subi précédemment le droit proportionnel, le droit de condamnation est seul encouru. Si non, le droit de titre (dans l'espèce, 0,50 p. 100) doit être ajouté au droit proportionnel de condamnation.

563. La loi de frimaire n'avait établi le droit proportionnel dont il s'agit, que pour les jugements portant condamnation, collocation ou liquidation *entre particuliers*. Il avait paru, sans doute, que lorsque l'Etat plaide comme propriétaire ou créancier, il ne doit pas, en outre, bénéficier comme souverain du droit proportionnel de condamnation.

Cette théorie même était étendue aux autres personnes civiles, qui sont sous la tutelle de l'Etat. Mais la loi de 1816 (art. 39) porte : « Les jugements des tribunaux en matière de « contributions publiques ou locales, et autres sommes dues à « l'Etat et aux établissements locaux, seront assujettis aux « mêmes droits d'enregistrement que ceux rendus entre par- « ticuliers. » Malgré la généralité de cette locution : *et autres sommes dues à l'Etat*, etc., l'administration a reconnu que le droit de condamnation devait être seulement ajouté aux jugements portant condamnation pour des sommes dues à l'Etat, en vertu de titres *antérieurs au jugement lui même*, mais non pas, par exemple, aux amendes ou aux confiscations, ni généralement à aucune des condamnations pécuniaires dont la partie n'est redevable qu'en vertu du jugement (1).

Toutes les fois que la somme commence d'être due à l'Etat en vertu du jugement, ce serait l'augmenter subrepticement que d'y ajouter encore le droit proportionnel de condamnation. Or, quand la loi frappe, ce doit être ouvertement, au grand jour.

Ces considérations ne sont pas aussi bien applicables aux jugements prononcés en faveur des établissements locaux (Départements, Communes, Hospices, etc.). Toutefois, la même règle de perception doit être suivie, puisque la loi de 1816 met ces établissements sur la même ligne que l'Etat lui-même.

564. On admet aujourd'hui qu'une condamnation peut être éventuelle. Ainsi, après avoir ordonné la restitution d'un corps certain, le même jugement, pour le cas où la restitution ne

(563-1) V. l'Instr. gén. 1256, § 7 (26 septembre 1828). — Délib. 26 février 1833 (M. Masson-Delongpré 3954).

serait pas opérée, prononce incontinent une condamnation de sommes. Cette dernière disposition étant soumise à une condition suspensive, appliquez ici les règles générales, et ne percevez le droit proportionnel de condamnation qu'après l'événement de la condition.

565. Les droits proportionnels, applicables aux jugements, sont encourus par la première décision, intervenue sur le fond du débat, alors même que cette décision est susceptible d'opposition ou d'appel (1).

Si le jugement est réformé, la loi a statué en ces termes : « Lorsque le droit proportionnel aura été acquitté sur un ju-« gement rendu par défaut, la perception sur le jugement « contradictoire qui pourra intervenir, n'aura lieu que sur le « supplément des condamnations. Il en sera de même des ju-« gements rendus sur appel et des exécutoires. — S'il n'y a « pas de supplément de condamnation, l'*expédition* (2) sera « enregistrée pour le droit fixe, *qui sera toujours le moindre « droit à percevoir* » (3).

Voilà pour le cas où la condamnation est aggravée par la seconde décision.

Mais, à l'inverse, si la condamnation est diminuée ou rapportée, aucune restitution n'est faite. Et cela a lieu aussi bien pour le droit de *titre* que pour le droit de *condamnation*. C'est l'application la plus sévère du principe de l'art. 60, puisqu'elle fait peser sur les justiciables l'erreur du premier juge. Avis aux plaideurs de ne pas enfler témérairement le chiffre de leurs conclusions !

566. Seulement, à l'égard des *adjudications d'immeubles faites en justice*, il résulte d'un avis du conseil d'État du 23 octobre 1808 : « Que le droit perçu est restituable, lorsque « l'adjudication est *annulée par les voies légales*. » Cette décision, malgré la généralité de ses *motifs*, doit être restreinte au cas spécial qui fait l'objet de son *dispositif*.

Comme elle fait exception aux principes généraux du droit fiscal, elle ne doit pas être étendue.

Telle est l'interprétation qui a prévalu dans la pratique.

567. L'art. 6 de la loi de frimaire avait réglé, d'une manière générale, le minimum des droits proportionnels. La loi du 27 ventôse an IX (*suprà*, n° 60) a abrogé sur ce point la

(565-1) J'ai décidé autrement pour les jugements de validité des offres réelles (*suprà*, n. 538) ; mais c'est à cause de la disposition formelle de l'art. 1262, C. Nap.

(565-2) Aujourd'hui lisez : *la minute* (v. *suprà*, n. 61).

(565-3) V. *infrà*, n. 567.

disposition générale de la loi de frimaire. Mais on considère comme encore en vigueur la disposition ci-après de l'art. 69, § 2, n° 9, parce qu'elle est spéciale aux actes judiciaires. Après avoir énuméré les jugements passibles du droit de *condamnation*, cet article ajoute : « Dans aucun cas et pour aucun « de ces jugements, le droit proportionnel ne pourra être au- « dessous du droit fixe, tel qu'il est réglé dans l'article pré- « cédent pour les jugements des divers tribunaux. » V. l'art. 68, § 1, n°s 46, 47, 48; — § 2, n°s 5, 6, 7; — § 3, n° 7; — § 6, n° 2. — Loi 1816, art. 45 et 46. Ainsi, le minimum de la perception du droit proportionnel de *condamnation* est de *un, trois, cinq, dix francs*, etc., suivant la nature des juridictions.

Mais cette précision n'est pas applicable au droit de *titre*, qui, en vertu de la disposition générale de la loi de ventôse, subit le minimum ordinaire de vingt-cinq centimes (1).

GABRIEL DEMANTE.

ARTICLE 3089.

COUR IMPÉRIALE DE BORDEAUX.

TRIBUNAUX. — COMPÉTENCE. — AJOURNEMENT. — COMPAGNIE DE CHEMIN DE FER. — SIÉGE SOCIAL.

Une compagnie de chemin de fer est valablement assignée au lieu où existe son principal établissement, bien que, d'après ses statuts, le siége social soit fixé ailleurs (art. 59, C.P.C.).

(Compagnie du chemin de fer du Midi *C.* Lartigue. — ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu qu'un citoyen peut avoir, à son gré, une ou plusieurs résidences ; qu'il peut, pour l'exécution d'un contrat, prendre un domicile d'élection ; mais que son domicile réel n'est point arbitraire, il est nécessairement au lieu où il a son principal établissement ; que c'est là, en effet, qu'est le siége de sa vie civile et qu'il est censé présent pour ceux qui ont des demandes à lui adresser ; qu'il lui est loisible de transférer son domicile en un autre lieu, mais qu'il ne suffit pas pour cela de sa simple volonté, il faut qu'il s'y établisse réellement et que le fait concoure avec l'intention ; — Attendu que cette règle qui découle des art. 102, 103, 104 et 107, C. N., s'applique *à fortiori* aux maisons et sociétés de commerce ; qu'on ne saurait concevoir leur domicile réel ailleurs que là où est le siége de leur commerce ou de leur industrie, le centre de leurs relations avec le public ; qu'un commerçant qui aurait sa maison de commerce à Bordeaux voudrait en vain fixer son domicile à Paris ou

(567-1) V. M. Garnier, n. 7925 et 8009.

en tout autre lieu ; qu'il pourrait tout au plus y acquérir un domicile personnel, mais que son domicile commercial serait forcément à Bordeaux ; — Attendu que, d'après ces principes qui sont à l'abri de contestation, la compagnie des chemins de fer du Midi et du canal latéral à la Garonne a, par la nature et la force des choses, son domicile réel à Bordeaux ; que c'est, en effet, là qu'est la tête des diverses voies qu'elle exploite, le point d'où part le mouvement industriel et où il vient aboutir ; que c'est également à Bordeaux que se trouvent le dépôt du matériel, les principaux ateliers, les divers bureaux, la direction effective, les chefs immédiats de son nombreux personnel qui imprime l'activité et la vie à cette vaste entreprise ; — Attendu que l'art. 2 des statuts, qui fixe le domicile de la société à Paris, n'est, à l'égard des tiers, qu'une déclaration de volonté ou d'intention, déclaration inefficace, parce qu'elle se trouve en contradiction avec le fait ; — Que, s'il est vrai que le conseil d'administration a son siége à Paris, qu'à lui seul appartient la haute direction, que le comité de Bordeaux n'est que son délégué, ceci ne concerne que l'organisation intérieure de la société, ses rapports avec les associés ; que le siége de ses rapports avec les tiers, et par conséquent son domicile, est nécessairement au lieu où elle exerce son industrie, où elle a son principal établissement ; que le siége de l'administration pourrait être transporté à Orléans ou partout ailleurs sans que le domicile réel de la société fût pour cela changé ; — Attendu qu'en admettant que la compagnie eût, en vertu de ses statuts, un domicile à Paris, elle en aurait forcément un autre à Bordeaux, où est le centre de sa vie industrielle ; — Attendu que le domicile réel de la compagnie étant à Bordeaux, l'assignation a été valablement donnée au comité qui la représente dans cette ville et qui dirige de fait l'exploitation ; — Par ces motifs, sans s'arrêter à l'opposition formée par la compagnie du Midi à l'arrêt par défaut du 5 mai 1857, ordonne que cet arrêt sera exécuté selon sa forme et teneur.

Du 11 août 1857. — 1re Ch.— MM. de la Seiglière, p. p.— Rodrigues, Lescarret, av.

NOTE. Voy., dans le même sens, Bordeaux, 22 mai 1856 (J.Av., t. 81, p. 668, art. 2558), et Cass. 4 mars 1857 (t. 82, p. 307, art. 2692). Voy. aussi la question traitée *ibid.*, p. 665, art. 2868.

ARTICLE 3090.

TRIBUNAL CIVIL DE BRUXELLES.

Jugement. — Délibéré. — Réouverture des débats. — Avenir.

Lorsque, après les plaidoiries, un tribunal déclare la cause entendue, ordonne le dépôt des conclusions et la communication des pièces au ministère public, l'une des parties peut, par un simple avenir, demander la réouverture des débats pour établir, par la production d'une pièce nouvelle, l'accomplissement d'une formalité qui a fait l'objet d'une contestation.

(Vancutsem C. Oldenhove, Lhose et Rymenans).

Dans une instance en séparation de biens, le mari et les créanciers soutenaient que la demande de la femme n'était pas recevable parce que la formalité prescrite par l'art. 868, C.P.C., n'avait pas été observée. — Cet article ordonne que l'extrait de la demande en séparation soit inséré, à la poursuite de la femme, dans l'un des journaux qui s'impriment dans le lieu où siége le tribunal ; et que cette insertion soit justifiée ainsi qu'il est dit en l'art. 683, c'est-à-dire par la feuille contenant ledit extrait, avec la signature de l'*imprimeur* légalisée par le maire.

Or, la partie demanderesse produisait une feuille contenant l'insertion faite dans le délai voulu par la loi, mais avec la signature du *fermier des annonces* de ce journal.

A l'audience du 11 décembre, les intervenants soutinrent que l'insertion n'était pas justifiée au vœu de la loi, et, invoquant l'art. 869, conclurent à ce que le tribunal déclarât qu'il n'y avait pas lieu, en l'état de la cause, de statuer sur la demande de séparation.

La partie demanderesse soutint, de son côté, que la forme en laquelle l'insertion était justifiée satisfaisait aux prescriptions de la loi.

Après plaidoiries, le tribunal déclara la cause entendue et ordonna le dépôt des conclusions et la communication des pièces au ministère public.

Mais, le 17 décembre, la partie demanderesse donna à la partie défenderesse et aux intervenants avenir pour l'audience du surlendemain 19, pour y voir ordonner la réouverture des débats dans la cause existante entre parties par suite de la production nouvelle qu'entendait faire la demanderesse d'un exemplaire du *Journal de la Belgique* constatant l'accomplissement des formalités prescrites par l'art. 868 du Code de procédure civile et, par suite, conclure au non-fondement de l'exception soulevée par les intervenants à l'audience du 11 décembre.

C'est sur ce dernier incident que s'éleva le débat tranché par le jugement

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la partie de Poucques a donné avenir aux parties Dansaert et Huybrecht pour entendre ordonner par le tribunal la réouverture des débats, au sujet d'une pièce nouvelle qu'elle ne s'est procurée que depuis le dépôt des conclusions et qu'elle demande à produire au procès ; — Attendu qu'aucune disposition de la loi n'interdit au juge d'ordonner la réouverture des débats lorsqu'il trouve que l'intérêt de la justice l'exige ; — Qu'il s'agit, dans l'espèce, d'une pièce relative à l'accomplissement d'une formalité que la partie Dansaert prétendait ne pas être suffisamment constatée ; — Que, si cette pièce n'était pas produite, le tribunal pourrait en ordonner la production par un interlocutoire ; — Que la réouverture des débats demandée ne saurait donc être préjudiciable aux parties ; qu'elle peut leur éviter des frais et des délais inutiles, et que, dès lors, tout fait un devoir au juge de l'ordonner ; — Sur la fin de non-recevoir : — Attendu que la loi est complétement silencieuse au sujet des formes à suivre pour obtenir la réouverture des débats ; — Que ce qui importe en cette matière, c'est qu'il n'y ait pas de surprise et que toutes les parties soient prévenues afin de pouvoir présenter leurs observations ; — Qu'en appelant par avenir ses adversaires devant le tribunal, la partie de Poucques a satisfait à tout ce qu'on pouvait exiger d'elle sous ce rapport ; — Que la fin de non-recevoir proposée ne peut donc être accueillie ; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par la partie Dansaert, laquelle est déclarée non fondée, dit que les débats seront repris sur la nouvelle pièce produite ; ordonne à la partie Dansaert de contester à l'audience du 2 janvier prochain, à laquelle la cause est renvoyée ; condamne la partie Dansaert aux dépens de l'incident...

Du 26 déc. 1857. — 1re Ch. — MM. Vauthier, juge prés.— De Le Hoye, subst. (*concl. conf.*). — De Groux, Duvigneaud, Bonnet, Maynz, av.

REMARQUE. — Dans l'espèce, il n'a pas été soutenu que les parties eussent le droit de rouvrir les débats (ce qui serait contraire à l'opinion que j'ai émise dans les *Lois de la Procédure civile*, t. 1, p. 536, Q. 441), mais bien qu'elles pouvaient demander aux juges de rouvrir les débats, afin de compléter leurs moyens. Dans ces conditions, aucun principe n'est violé, et je n'aperçois aucun inconvénient à suivre la forme indiquée, qui est la plus simple de toutes, c'est-à-dire de poursuivre l'audience au moyen d'un avenir. Il y a lieu de remarquer d'ailleurs que, dans la cause, le ministère public n'avait pas encore conclu. Voy. *Lois de la procédure civile*, Q. 414 et 441.

ARTICLE 3091.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

Exécution.—Tribunaux.—Compétence.—Etrangers.—Jugement. —Révision.

Les tribunaux français sont compétents pour rendre exécutoires, en France, les jugements rendus contre des étrangers par des tribunaux étrangers (art. 5 et 6, C. P. C.).

(Loëhler *C.* Vangaulwenikel).

Sur le motif qu'il n'était pas saisi d'une demande directement formée par un étranger contre un étranger et qu'il y avait lieu seulement d'examiner si un jugement rendu par un tribunal étranger pouvait être rendu exécutoire en France, l'affirmative a été adoptée par le tribunal de la Seine, persistant ainsi dans sa jurisprudence critiquée sous le jugement du 21 juill. 1855 (J.Av., t. 81, p. 88, art. 2268).

Du 12 mars 1857. — 5e Ch. — MM. Pasquier, prés. — Jousselin, subst. (*conc. conf.*).— Busson, Hemerdinger, av.

ARTICLE 3092.

COUR DE CASSATION.

Notaire. — Honoraires. — Taxe. — Avis de la chambre. — Cassation.

On ne peut proposer, pour la première fois, devant la Cour de cassation le moyen pris de ce qu'avant de statuer sur une contestation relative aux honoraires d'un notaire taxes par le président, le tribunal n'a pas pris l'avis de la chambre des notaires, alors surtout que le tribunal n'a pas été saisi par voie d'opposition à la taxe, mais seulement pour statuer sur la validité d'offres faites par le client (art. 173 du Tarif).

(Bernard *C.* Léonardon).

29 avril 1857. — Jugement du tribunal civil de Riberac en ces termes :

Le tribunal ; — Attendu qu'aux termes de l'art. 173 du décret de 1807 contenant le tarif des frais et dépens en matière civile, tous les actes du ministère des notaires, autres que ceux énoncés dans les articles précédents, notamment les partages et ventes volontaires qui auront lieu par-devant eux, doivent être taxés par le président du tribunal de première instance de l'arrondissement, suivant leur nature et les difficultés que leur rédaction aura présentées et sur les ren-

seignements qui lui seront fournis par les notaires et les parties; — Or, attendu qu'en prenant en considération la nature et les difficultés auxquelles a donné lieu la rédaction du contrat de mariage des époux Bernard, ledit contrat, en date du 27 avril 1856, reçu par Léonardon, notaire, le tribunal ne saurait taxer à moins de 1,000 fr. les honoraires revenant à ce notaire pour la passation dudit contrat; qu'il y a lieu, en conséquence, de confirmer la taxe desdits honoraires faite par M. le président du tribunal jusqu'à concurrence de cette somme, en y ajoutant les déboursés dûment justifiés par Me Léonardon.—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que Bernard, pour repousser la demande formée contre lui par Léonardon en paiement d'honoraires taxés par le président, s'est borné à prétendre que la somme par lui due au notaire ne montait qu'à 322 fr. 95 c., reconnaissant ainsi que la taxe de ces honoraires appartenait au président du tribunal, aux termes de l'art. 173 du tarif de 1807; qu'ainsi, ce n'est point en vertu de l'art. 51 de la loi du 25 vent. an XI que le tribunal a été saisi de la contestation; qu'il suit de là qu'en opposant aujourd'hui que le tribunal aurait dû prendre l'avis de la chambre des notaires, Bernard fait usage d'un moyen qui ne tenant point à la compétence n'est pas d'ordre public et ne peut être présenté pour la première fois devant la Cour de cassation; — Rejette.

Du 9 mars 1858.—Ch. req.

REMARQUE. — La jurisprudence de la Cour de cassation, résultant de ses arrêts des 7 mai 1850 (J.Av., t. 75, p. 573, art. 957); 24 juillet 1849 (t. 76, p. 386, art. 1113); 14 mars 1853 (t. 79, p. 575, art. 1942), 22 août 1854 (t. 80, p. 71, art. 2022), se résume à ceci : Les notaires ne sont pas recevables dans leur action en paiement d'honoraires relatifs à des actes non tarifés, s'ils n'ont pas au préalable obtenu la taxe du président du tribunal; — aucun règlement amiable n'empêche les clients de faire reviser la fixation des honoraires au moyen de la taxe, qui est d'ordre public, et à laquelle on ne peut absolument renoncer; — l'avis préalable de la chambre des notaires n'est prescrit qu'autant que la contestation porte sur la *quotité* des honoraires. Cet avis constitue, du reste, un mode de procéder établi dans l'intérêt unique des parties et auquel elles peuvent renoncer, soit explicitement, soit tacitement (arrêt de 1849).

ARTICLE 3093.

COUR IMPÉRIALE DE RIOM.

Arbitrage. — Clause compromissoire. — Nullité.

Si, en matière de contrat d'assurance, la clause compromissoire est permise, cette clause ne peut produire aucun effet dans les autres actes et notamment dans les actes de société (art. 1003 et 1006, C.P.C.)

(Malmenaide-Fénérol *C.* Andrieu). — Arret.

Attendu que l'arbitrage volontaire est une juridiction exceptionnelle qui a ses règles particulières, et qui ne peut être légalement invoquée que dans les conditions où la législation a placé cette dérogation au droit commun ; — Qu'elle est fondée sur la volonté libre et réfléchie de faire juger un litige né, actuel et déterminé, par des juges connus et choisis, à raison de leur aptitude spéciale ; qu'on conçoit en effet que le législateur ait voulu mettre les justiciables à l'abri d'engagements téméraires, qui soumettraient des contestations futures à une juridiction qui ne pouvait ne plus répondre à leur attente et à leurs besoins; — Que tel est l'esprit des art. 1003 et 1006, C. P. C., qui créent l'arbitrage volontaire, et qui exigent que le compromis *désigne les objets en litige et le nom des arbitres, à peine de nullité;* — Attendu que la clause d'un acte de société qui stipule que *les contestations entre les contractants seront jugées par des arbitres nommés par le président du tribunal de commerce*, n'est pas autre chose que l'engagement, pris d'avance, de faire juger des contestations ignorées par des arbitres inconnus ; — Qu'une telle stipulation ne peut valoir, ni comme compromis constituant l'arbitrage volontaire, parce qu'elle n'est pas conforme aux dispositions du Code de procédure qui règlent cette juridiction, ni comme *promesse de compromettre*, engagement qui ne repose sur aucune disposition législative, et qui ne pourrait avoir force de compromis que si cette promesse de compromis contenait les éléments constitutifs du compromis lui-même, ni comme une convention légalement formée dans un acte de société, et qui doit tenir lieu de loi aux sociétaires qui l'ont faite (art. 1134), parce qu'on ne peut tenir pour légalement formée la constitution d'un tribunal arbitral dans des conditions que la loi ne reconnaît pas; — Attendu que si l'on peut induire de l'art. 332 du Code de commerce, qu'en matière de contrat d'assurance les parties peuvent s'engager à soumettre leurs contestations à des arbitres qui ne sont pas désignés, cette disposition, toute spéciale au contrat d'assurance, ne peut être étendue aux contestations qui peuvent naître de toutes les sociétés commerciales ; — Attendu que la clause de l'acte de société dont on excipe ne pourrait donc recevoir d'exécution

qu'en vertu de l'art. 5, C.Comm., qui créait pour les sociétés commerciales l'arbitrage forcé; que cet article a été aboli par la loi du 17 juill. 1856, et qu'il en résulte que cette stipulation, sans efficacité par elle-même sous l'empire de l'ancienne loi, ne peut en conserver aucune sous l'empire de la loi nouvelle; qu'ainsi c'est une convention illégale dérogeant aux juridictions qui sont d'ordre public, et, par suite, frappée d'une nullité radicale ;—Attendu que les parties, en acceptant, le 3 octobre 1856, le compte de société arrêté par les arbitres nommés par elles en exécution de cette clause, n'ont fait qu'user de la faculté qu'a toute personne de régler comme elle l'entend les intérêts dont elle a la libre disposition ; qu'on ne peut en tirer logiquement la conséquence que ce consentement, donné à cet arbitrage volontaire, accepté pour une contestation terminée, les oblige à soumettre leurs contestations nouvelles à un arbitrage forcé dont elles déclinent formellement la juridiction ; — Attendu que ce n'est pas là donner à la loi du 17 juill. 1856 un effet rétroactif, mais soumettre à son action des faits accomplis depuis sa promulgation, et qui tombent naturellement sous son autorité ; — Attendu qu'il suit de ce qui précède que Malmenaide-Fénérol a pu légalement saisir le tribunal de commerce de Thiers de la connaissance de la contestation née entre lui et son associé Andrieu, sans avoir égard à la clause de l'acte de société qui *soumet à des arbitres nommés par le président du tribunal les contestations qui s'élèveront entre les associés;* que c'est donc à tort qu'Andrieux a demandé le renvoi devant les arbitres, et que le tribunal, faisant droit à cette demande, a décliné sa compétence ; — Annule la disposition du jugement par laquelle le tribunal de commerce de Thiers déclare son incompétence pour juger la demande de Malmenaide-Fénérol; dit qu'il était compétent pour y statuer; renvoie en conséquence les parties devant le tribunal de commerce de Clermont; maintient le surplus des dispositions du jugement qui n'ont pas été frappées d'appel.

Du 8 mars 1858.— 3e Ch. — MM. Diard, prés. — Goutay, Nony, av.

NOTE.—Cet arrêt consacre mon opinion. Voy. J.Av., t. 82, p. 367, art. 2720, et *suprà*, p. 34, art. 2875; conf. Metz, 25 août 1857 (*suprà*, p. 284, art. 2999).

ARTICLE 3094.

COUR D'APPEL DE GAND.

SUCCESSION. — SCELLÉS. — LEVÉE. — NOTAIRE. — RÉFÉRÉ. — APPEL.

L'ordonnance de référé portant nomination d'un notaire

par le tribunal civil, dans le cas prévu par l'art. 935, *C.P.C., est susceptible d'appel lorsqu'elle a été rendue après débats contradictoires.*

(De Lantsheere).

Cette nomination pourrait être considérée comme un acte de la juridiction gracieuse, si elle avait été faite sans débats ni contestation; mais, dans le cas contraire, la décision offre le caractère contentieux du référé ordinaire, c'était l'espèce ; la Cour de Gand a donc bien jugé, et son arrêt confirme la théorie développée dans les *Lois de la Procédure civile*, Q. 378. Voy. aussi *Formulaire*, t. 2, p. 525, *Formule* n° 943.

Du 16 avril 1858. — 1re Ch. — MM. Roels, p. p. — Donny, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Vandenbossche, Gilquin, av.

ARTICLE 3095.

COUR DE CASSATION.

Avoué. — Discipline. — Jugement. — Partage. — Acquittement.

Le tribunal statuant en chambre du conseil et en assemblée générale sur une action disciplinaire dirigée contre un avoué doit, si les voix se partagent également, prononcer le renvoi pur et simple du prévenu.

(N... *C.* Ministère public). — Arret.

La Cour; — Vu l'art. 103 du décret du 30 mars 1808 et l'art. 118, C.P.C.; — Attendu que le pourvoi ne porte que sur la seconde disposition de la décision du tribunal de C...., relative à la question de savoir s'il y avait lieu de vider le partage déclaré par l'appel du juge; — Attendu qu'en matière répressive, il est de principe consacré par la législation de tous les temps, qu'en cas de partage des voix, l'avis le plus favorable à l'inculpé doit prévaloir ; — Attendu que les dispositions des lois criminelles sur la majorité nécessaire pour la condamnation sont d'accord avec ce principe et le sanctionnent; — Attendu que le même principe est applicable en matière disciplinaire, eu égard au caractère et au but de l'action intentée, parce que, en matière criminelle, à égalité de voix sur la constatation ou l'appréciation des faits imputés à l'inculpé, la culpabilité de celui-ci n'est pas prouvée; — Attendu que la décision du tribunal de C...., rendue en matière disciplinaire, se réduit à la constatation d'un partage de voix, tant sur l'appréciation des faits reprochés à l'inculpé que sur la prétendue nécessité d'appeler un juge départiteur; — Qu'en procédant ainsi, au lieu de renvoyer purement et simplement l'inculpé des pour-

suites contre lui dirigées, ledit tribunal n'a point vidé l'action disciplinaire dont il était saisi; qu'il a, en conséquence, méconnu et violé les principes et les lois précitées, fait une fausse application de l'art. 118, C.P.C., et commis ainsi un excès de pouvoir; — Casse et renvoie, etc.

Du 6 avril 1858.—1re Ch.—MM. Troplong, p.p.—De Marnas, 1er av. gén. (*concl. conf.*).—Amb. Rendu, av.

Note. — L'action disciplinaire participe du caractère de l'action civile et du caractère de l'action criminelle. Il y a controverse à cet égard (V. Montpellier, 27 déc. 1852, J.Av., t. 78, p. 179, art. 1485, et les autorités citées à la remarque). L'arrêt ci-dessus me paraît faire une exacte application du principe qui fait bénéficier le prévenu du partage constaté parmi les juges.

ARTICLE 3096.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

ACTES (DÉLIVRANCE D').—COMPULSOIRE.—ACTE ADMINISTRATIF.

Pour avoir expédition d'un acte contenu dans un dépôt public (les archives communales), il n'est pas besoin de se pourvoir par voie de compulsoire; il suffit d'en demander l'expédition, et, en cas de refus, de suivre les formalités tracées par les art. 839 *et suiv.*, *C.P.C.*

(Aubry *C.* commune de Brignoles).

La voie du compulsoire ne doit être suivie que par les parties qui n'ont pas le droit de se faire délivrer copie d'un acte (J. Av., t. 73, p. 173, art. 394, § 51). Or, dans l'espèce, il s'agissait d'un dépôt public où tout particulier peut aller puiser. V. *Lois de la Procédure civile*, Q. 2237, et mes *Principes de compétence et de juridiction administratives*, t. 2, p. 262 et suiv., nos 444 à 448. V. aussi Cass., 20 juill. 1847 (J. Av., t. 73, p. 475, art. 514, et mes *observations critiques*.

Du 9 janv. 1858.— Ch. corr. — MM. Moutte, cons. prés. — Arnaud et Rigaud, av.

ARTICLE 3097.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

RESSORT.—CHOSE JUGÉE.

Après un arrêt définitif portant condamnation de divers assureurs au paiement du montant de l'avarie et renvoi devant un expert pour la répartition de l'avarie entre les assu-

reurs, l'un de ces derniers n'est pas recevable, lorsque l'affaire revient devant la Cour pour l'homologation du rapport de l'expert, à prétendre que le jugement infirmé était en dernier ressort en ce qui le concerne, attendu le chiffre de son intérêt dans le litige.

(Bouisson).

La condamnation étant définitive, la question du premier ou dernier ressort ne pouvait plus être posée alors qu'il s'agissait uniquement de la répartition de la dette mise à la charge des assureurs par un arrêt que la Cour n'avait plus le pouvoir de rétracter.

Du 23 déc. 1857.—1re Ch.—MM. Castellan, prés.—Tourel et Arnaud, av.

ARTICLE 3098.

COUR DE CASSATION.

1° TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—SOCIÉTÉ.—SUCCURSALE.

2° TRIBUNAUX.—COMPÉTENCE.—SOCIÉTÉ. — AGENT.—SUCCURSALE. —QUASI-DÉLIT.

3° TRIBUNAUX. — COMPÉTENCE.—SOCIÉTÉ. — SUCCURSALE. — FAIT COMMERCIAL. — QUASI-DÉLIT.

1° *Une société n'est pas valablement assignée hors du domicile social, dans la personne et au domicile d'un agent dont les attributions ne sont pas indiquées, alors surtout qu'il n'est pas justifié que cet agent soit le chef d'une succursale dont l'existence n'est pas même alléguée, et bien que dans une autre instance, contre une autre partie, la société ait plaidé sous le nom de cet agent et devant le tribunal de son domicile* (art. 59, C.P.C.).

2° *Si les sociétés peuvent être actionnées devant le tribunal du domicile des agents qui les représentent dans les localités où ils sont établis, ce n'est qu'autant qu'il s'agit d'actions dérivant de conventions passées avec ces agents. Ce droit ne peut être invoqué lorsqu'on poursuit la réparation d'un sinistre survenu dans la circonscription d'un agent, mais auquel celui-ci est demeuré étranger.*

3° *Les dispositions de l'art. 420, C.P.C., n'ont trait qu'aux contestations commerciales; l'action résultant d'un sinistre est purement personnelle et civile; elle doit dès lors être portée devant le tribunal de l'auteur du fait, c'est-à-dire de la société responsable*

(Comp. les *Aigles C.* Silvestre).

Le 26 juill. 1855, un radeau appartenant au sieur Silvestre

et amarré sur le Rhône, en vue d'Avignon, se détacha de ses amarres, et alla à la dérive jusqu'à Saint-Pierre, après avoir perdu plusieurs des pièces de bois qui le composaient. — Le sieur Silvestre, prétendant que le bateau à vapeur l'*Aigle* qui partait en ce moment, venant de Lyon et se rendant à Beaucaire, avait causé cet accident, en agitant fortement les eaux, par son passage à grande vitesse, actionna la compagnie propriétaire de ce bateau en réparation du dommage. Il forma son action à bref délai devant le tribunal civil d'Avignon contre le sieur Escoffier, demeurant à Avignon, et auquel il donnait la qualité d'agent et représentant la compagnie dans cette ville.

La compagnie, dont le siége social est à Lyon, intervint au procès, soutenant que le sieur Escoffier n'était, en aucune manière, son représentant, et que, dès lors, le tribunal d'Avignon devait se déclarer incompétent.

Un jugement de ce tribunal, du 3 sept. 1855, repoussa le déclinatoire en ces termes : — « Attendu que le sieur Joseph Escoffier a pris, dans l'instance, la qualité d'agent de la compagnie des bateaux à vapeur les *Aigles*, dont le siége principal est à Lyon ; que cette qualité se trouve exprimée dans un acte d'exploit produit au procès ; que, dès lors, il ne saurait prétendre aujourd'hui qu'il n'est pas l'agent, à Avignon, de cette compagnie ; — Attendu que les compagnies peuvent être légalement assignées, non-seulement devant le tribunal dans l'arrondissement duquel est le siége principal, mais aussi devant les tribunaux dans l'arrondissement desquels elles ont des agents par elles reconnus ; — Que, dès lors, Escoffier étant à Avignon l'agent de la compagnie des vapeurs l'*Aigle*, cette compagnie a pu être valablement assignée devant le tribunal d'Avignon, dans la personne du sieur Escoffier, son agent, et que, dès lors, il y a lieu de rejeter les fins d'incompétence proposées par ladite compagnie. »

Appel. Arrêt de la Cour de Nîmes, du 22 mai 1856, qui confirme par les motifs suivants : « Attendu que la compagnie, en plaidant, dans une autre instance contre Raymond Silvestre, y a figuré par Escoffier, agissant comme son représentant, et qu'elle a reconnu par là qu'il avait qualité pour répondre aux actions dirigées contre elle, à raison des faits que ses agents pouvaient commettre dans la circonscription de ce directeur ; — Adoptant, au surplus, les motifs qui ont déterminé les premiers juges, etc. »—Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu l'art. 59, C.P.C. ; — Attendu que le siége de la compagie des bateaux à vapeur du Rhône était à Lyon ; que si cette

compagnie avait un agent dans la ville d'Avignon, l'arrêt attaqué ne dit pas quelles étaient les attributions de cet agent, dans quelle mesure il représentait la société, ni surtout qu'il fût le chef d'une succursale dont l'existence n'était pas même alléguée et ne résultait pas nécessairement de ce fait relevé par l'arrêt que, dans une autre instance, étrangère au procès, vis-à-vis d'une autre partie, la société ne se serait pas refusée à plaider comme défenderesse, sous le nom de cet agent et devant le tribunal de son domicile ; — Attendu, d'ailleurs, et à un autre point de vue, que l'action de Raymond Silvestre ne dérivait même pas d'un traité passé avec ledit agent, mais d'un sinistre auquel il était étranger, et dont la réparation n'aurait pu, dès lors et dans toutes les hypothèses, être demandée que contre la société principale et devant ses juges naturels ; que, s'agissant d'une action personnelle et purement civile, la circonstance que le fait dommageable se serait accompli dans la circonscription du tribunal d'Avignon ne pouvait modifier en aucune manière les règles ordinaires de la compétence ; — D'où il suit qu'en rejetant le déclinatoire proposé par la compagnie des bateaux à vapeur du Rhône et par Escoffier, l'arrêt attaqué a formellement violé l'art. 59 précité ; — Casse.

Du 16 mars 1858. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — De Marnas, 1er av. gén. (*concl. conf.*). — Béchard et Dufour, av.

NOTE. — La Cour suprême persiste dans sa jurisprudence. Il y avait, du reste, dans l'espèce, des circonstances qui peuvent expliquer la solution. Quant au principe, voy. ce que j'ai dit, J. Av., t. 82, p. 307 et 665, art. 2692 et 2868.

ARTICLE 3099.

COUR DE CASSATION.

JUGEMENT. — MOTIFS. — QUALITÉS. — DÉPENS.

Bien qu'il soit énoncé dans les qualités d'un jugement que le demandeur agissait tant en son nom personnel que comme tuteur d'un interdit, s'il résulte de la nature des contestations, des actes du procès et des conclusions du défendeur lui-même que le demandeur n'a agi qu'en cette dernière qualité, il y a nullité du jugement qui prononce contre lui une condamnation aux dépens, sans aucun motif spécial et par application de l'art. 132, *C.P.C.*

(Boucault *C.* Defontaine).

Tels sont les motifs sur lesquels s'est appuyée la Cour suprême pour annuler un arrêt de la Cour de Paris, du 9 juin 1855. Un tuteur ne peut, en effet, être condamné personnelle-

ment aux dépens sans que la condamnation indique les motifs qu'entraîne une telle responsabilité. V. conf., *Lois de la Procédure civile*, Q. 562.

Du 7 déc. 1857.—Ch. civ.—MM. Troplong, p.p.—De Marnas, 1[er] av. gén. (*concl. conf.*).—De la Chèse et Rendu, av.

ARTICLE 3100.

COUR DE CASSATION.

1° REQUÊTE CIVILE.—JUGEMENT. — DÉLAI. — ASSIGNATION.—REQUÊTE.

2° CASSATION.—COUR DE RENVOI.—MOYENS.—EXCEPTION.

3° REQUÊTE CIVILE.—QUALITÉ.—MANDATAIRE.

4° REQUÊTE CIVILE.—DOL.—JUGEMENT ÉTRANGER.

1° *La requête civile formée plus de six mois après la date du jugement attaqué doit se produire par voie d'assignation à domicile réel* (Art. 492, C.P.C.).

2° *Lorsqu'un jugement a été cassé pour avoir rejeté un moyen de nullité tiré de ce qu'une assignation en requête civile a été notifiée à domicile élu, devant le tribunal de renvoi, le demandeur en requête civile est recevable à exciper pour la première fois d'une assignation à domicile réel qui avait accompagné la citation à domicile élu.*

3° *La partie actionnée et condamnée comme représentant et mandataire d'une réunion d'individus (des assureurs maritimes) est recevable à former, en cette qualité, une requête civile contre le jugement intervenu, sans que l'adversaire, qui a reconnu cette qualité, puisse lui opposer la maxime que nul en France ne plaide par procureur* (Art. 61 et 494).

4° *Le dol qui crée un moyen de requête civile peut, avec les circonstances de la cause, résulter d'un jugement émané d'un tribunal étranger, non rendu exécutoire en France* (Art. 488, C.P.C.).

(Borelly C. Bouquet).

Le 5 juin 1849, le sieur Borelly fit assurer par le sieur Bouquet, représentant et procureur fondé de vingt-deux assureurs établis à Marseille, et dénommés dans la police, un chargement de châles, crêpe de Chine, à opérer sur le bateau à vapeur le *Lombardo*, et évalué à la somme de 24,500 fr.—Le 28 nov. suivant, le sieur Borelly signifia au sieur Bouquet, ès noms, un acte d'abandon de l'objet assuré, avec assignation en validité de cet abandon et en paiement du montant de l'assurance. Le sieur Bouquet opposa que l'assuré n'établissait

ni la preuve du chargement, ni celle de la perte, ni même celle de l'achat des marchandises assurées. — Mais un jugement du tribunal de Marseille, du 25 avril 1850, valida l'abandon, et condamna, en conséquence, « les assureurs, en la police du 5 juin 1849, au paiement de la somme de 23,755 fr., montant de l'assurance, escompte déduit, savoir : — La compagnie d'assurances, *et, pour elle, le sieur Bouquet*, de la somme de 17,460 fr.; le sieur Laurent Oddo, etc. »

Le sieur Bouquet interjeta appel de ce jugement. — Le sieur Borelly éleva contre cet appel une fin de non-recevoir, tirée de ce que la condamnation dont se trouvait frappé chacun des assureurs ne dépassait pas le taux de dernier ressort. — Un arrêt de la Cour d'Aix, du 14 août 1850, rejeta cette fin de non-recevoir, « considérant que la compagnie d'assurances représente un intérêt indivisible, et que les intimés l'ont eux-mêmes reconnu, en assignant Bouquet en sa qualité de directeur. » Au fond, la Cour d'Aix infirma le jugement par le motif, entre autres, que « Borelly n'établissait, en fait, ni la preuve du chargement des marchandises assurées, ni la preuve de leur perte. — Mais, sur le pourvoi du sieur Borelly, cet arrêt fut cassé, par un arrêt de la Cour de cassation, du 3 mars 1852, qui décida que le jugement du tribunal de commerce de Marseille avait été rendu en dernier ressort.

Le 31 déc. 1852, un arrêt de la Cour de Lucques, rendu sur la plainte du sieur Bouquet agissant toujours comme procureur fondé des assureurs de Marseille, condamna le sieur Borelly à une peine corporelle et pécuniaire, pour avoir, dans la police du 5 juin 1849, et lors de l'acte d'abandon dont elle avait été suivie, supposé, par dol et à l'aide de production de pièces fausses, un chargement qui n'existait pas.

Le sieur Bouquet, ès noms, actionna alors le sieur Borelly devant le tribunal de commerce de Marseille, pour voir déclarer les assureurs, en la police du 5 juin 1849, recevables à se pourvoir par requête civile contre le jugement du tribunal de Marseille du 25 avril 1850, et entendre rétracter ce jugement. L'assignation, en date du 30 mars 1853, était signifiée, au domicile élu par le sieur Borelly, chez son avocat de Marseille, dans l'acte de signification du jugement, objet de la demande en requête civile. Le même jour, le sieur Bouquet adressait une seconde citation, pour le 9 juin, au sieur Borelly, en sa qualité d'étranger, à son domicile réel, c'est-à-dire au parquet du procureur impérial.

Le sieur Borelly demanda la nullité de l'exploit d'assignation en se fondant sur ce que la requête civile avait été irrégulièrement signifiée à domicile élu. Un jugement du tribunal de commerce de Marseille, du 26 mai 1853, sans s'occuper de la signification à domicile réel, qui avait accompagné celle

faite à domicile élu, et dont le sieur Bouquet ne se prévalait point, déclara la demande régulièrement introduite, et prononça, au fond, la rétractation du jugement de 1850. — Ce jugement, frappé de pourvoi par le sieur Borelly, fut cassé, le 7 août 1855, comme ayant mal à propos rejeté le moyen de nullité puisé dans l'irrégularité de la signification à domicile élu.

L'affaire fut renvoyée devant le tribunal de commerce d'Aix. — Les assureurs reprirent alors l'instance en leur nom. Pour écarter l'exception de nullité proposée par le sieur Borelly, ils produisirent la citation à domicile réel qui avait été adressée au domicile réel du sieur Borelly, en même temps que celle qui lui avait été faite à domicile élu. — Au fond, ils invoquèrent de nouveau les faits de dol personnel et de production de pièces fausses, qui avaient été accueillis par le jugement cassé. — Le sieur Borelly répondit, quant à la citation à domicile réel, qu'elle avait été abandonnée par le sieur Bouquet, qui n'en avait point parlé devant le tribunal de Marseille, dans le jugement duquel elle n'était pas davantage mentionnée. — Reproduisant les moyens déjà présentés devant le premier tribunal, il soutint que l'action devait être repoussée, soit comme engagée par le sieur Bouquet, au mépris du principe que nul en France ne plaide par procureur, soit parce qu'elle était tardive quant au chef de dol comme formée plus de trois mois après la découverte du dol, et mal fondée quant à la prétendue production de pièces fausses, ce fait étant constaté par un arrêt émané d'un tribunal étranger, et non revêtu du *pareatis*.

Un jugement du tribunal de commerce d'Aix, du 22 mai 1856, déclara que l'assignation en requête civile était régulière en la forme, adressée valablement au sieur Bouquet, faite en temps utile, et, au fond, prononça la rétractation du jugement contre lequel la requête civile était dirigée. Sur ces divers points, ce jugement est ainsi motivé : — « En la forme et sur la première question tirée de la nullité de la citation du 30 mars 1853, remise à domicile élu : — Attendu que la requête civile a le caractère d'une action principale, et que par conséquent l'assignation doit être signifiée conformément aux dispositions des art. 68 et 69, C. P. C., c'est-à-dire au domicile réel de la partie et non point au domicile élu dans les actes de la procédure relative à l'exécution de la décision attaquée, alors surtout que l'action est formée plus de six mois après que cette décision a été rendue ; attendu surabondamment que, le ministère des avoués étant interdit devant les tribunaux de commerce, conformément aux art. 414, C. P. C., et 627, C. comm., les dispositions de l'art. 492, C. P. C., sont inapplicables à la requête civile en matière com-

merciale ; qu'ainsi en cette matière, la requête civile fût-elle formée dans les six mois de la date du jugement attaqué, l'assignation ne pourrait être valablement donnée qu'au domicile réel de la partie ; mais, attendu qu'outre la citation à domicile élu, Borelly a reçu, le 30 mars 1853, une citation à domicile réel : que si, à l'époque où est intervenu le jugement du tribunal de Marseille, ultérieurement cassé, ladite citation à domicile réel n'était pas encore venue à jour et ne pouvait dès lors être mentionnée aux qualités dudit jugement, cette circonstance ayant aujourd'hui cessé, les demandeurs peuvent s'en prévaloir ; qu'il est de principe en matière de procédure sur cassation que la juridiction de renvoi est pleinement subrogée à la juridiction dont la décision a été cassée ; — Attendu que Borelly, en comparaissant sur la citation à domicile élu, a implicitement accepté celle au domicile réel, qui n'en était que la copie littérale ; que cette dernière, étant aujourd'hui à jour, peut justement être jointe à la première ; — Sur la deuxième question, relative à la nullité de la citation primitive du 30 mars 1853, en ce qu'elle ne porte pas les noms des vingt-deux membres de la compagnie d'assurances représentée par Bouquet, et de ce qu'il n'aurait pas été consigné vingt-deux amendes : — Attendu qu'il a été souverainement jugé dans l'espèce que la société dont Bouquet se dit le gérant a été irrégulièrement formée, et qu'il n'existe entre les divers membres de cette compagnie aucun lien de société ni de solidarité, et que chacun d'eux, ayant assuré individuellement pour une somme plus ou moins élevée et inférieure à 1,500 fr., devait agir isolément dans l'instance ; mais, attendu que la requête civile n'est autre chose qu'une voie de recours extraordinaire à la partie qui, condamnée déjà par jugement, se trouve ultérieurement dans les cas prévus par la loi pour obtenir la rétractation de ce même jugement ; — Attendu que celui sur qui pèse la condamnation prononcée par le premier jugement peut toujours et peut seul figurer dans l'instance en requête civile ; que la situation et la qualité respective des deux parties fixées dans le premier jugement doivent demeurer identiquement les mêmes sur l'action en requête civile ; —Attendu que Borelly, qui constitua l'instance originaire en assignant Bouquet et en le faisant condamner en sa qualité, est mal fondé à soutenir aujourd'hui l'irrecevabilité de Bouquet dans l'instance en requête civile ; — Attendu que, Borelly ayant, dès le principe, régulièrement assigné les vingt-deux assureurs en assignant Bouquet seul, il importe peu, au point de vue de la rétractation du jugement qui a condamné ce dernier, que les effets de ce jugement aient été, par des décisions postérieures, répartis sur la tête de chacun des assureurs. La distinction pourrait bien exister si l'exécution de ce

jugement était poursuivie; mais il n'en est pas de même dans le cas actuel, où il s'agit uniquement d'effacer la condamnation dont se trouve frappé le sieur Bouquet seul ès noms; qu'ainsi il n'y avait pas lieu à la consignation de plusieurs amendes, mais d'une seule; de même que Borelly, en assignant originairement Bouquet, n'avait pas remis vingt-deux citations, mais une seule; — Attendu que, si le système du sieur Borelly pouvait être admis, Bouquet serait placé dans l'impossibilité de jamais obtenir la rétractation du jugement qui l'a condamné, les assureurs ne s'étant pas pourvus en requête civile dans le délai voulu, confiants qu'ils étaient dans la poursuite formée par Bouquet, qu'ils considéraient comme muni de pouvoirs suffisants pour agir au nom de tous, et ainsi Borelly profiterait d'une décision, quoique Bouquet eût en son pouvoir tous les documents nécessaires pour la faire rétracter, ce qui est évidemment contraire à l'esprit de la loi et à l'équité; — Qu'ainsi la demande en requête civile est suffisamment régulière en la forme, et qu'il ne reste plus qu'à en apprécier le mérite;

« Au fond : — Attendu que la demande de Bouquet est fondée sur deux chefs : 1° le dol personnel; 2° la production de pièces fausses, et qu'il y a lieu de les examiner séparément; — Sur le premier chef : — Attendu que dans le cas de dol il ne serait pas rationnel d'admettre que le dol a été reconnu, par cela seul qu'il a été soupçonné et qu'il a pu être articulé; le dol n'est censé reconnu qu'alors seulement qu'à l'appui de sa conviction celui contre lequel le dol a été employé, a recueilli des preuves assez fortes pour lui permettre d'espérer qu'il obtiendra des juges qui l'ont condamné la rétractation de sa condamnation;—Attendu que ce principe a été consacré par la Cour de cassation dans son arrêt du 7 août 1855, et dans un autre de la même Cour du 26 août 1835; — Attendu que Borelly, cité pour dol personnel et directement coupable de ce dol, est dès lors de mauvaise foi; que la preuve de ce dol résulte d'un arrêt de la Cour de Lucques du 31 déc. 1852, qui a prononcé sa condamnation à une peine corporelle et pécuniaire, à raison du traité d'assurance qui était intervenu entre lui et Bouquet par l'intermédiaire d'un sieur André; — Attendu que c'est seulement dans cette sentence, et non dans l'arrêt de la Cour d'Aix, du 14 août 1850, que les preuves du dol soupçonné contre Borelly ont acquis une existence certaine;—Attendu, en effet, que les premiers considérants de l'arrêt de la Cour d'Aix, du 14 août 1850, indiquent très-clairement que l'on considère Borelly moins comme coupable d'un acte dolosif que comme manquant de preuves suffisantes à l'appui de sa demande; — Attendu qu'une sconde preuve que les faits ne parurent point, lors de l'arrêt de la Cour d'Aix,

assez complétement éclairés pour en induire la certitude que Borelly se serait rendu coupable d'actes qui, de toute évidence, avaient le caractère de baraterie et de faux, est dans l'inertie du ministère public à cette époque ; qu'il a été exposé et convenu que Borelly suivit à cette époque, de sa personne, les débats qui eurent lieu devant la Cour, et que, même après l'arrêt rendu, il ne fut l'objet d'aucune mesure quelconque ; —Attendu, dès lors, que l'arrêt de la Cour de Lucques, où tant de révélations décisives sont contenues, et notamment la rétractation de Cazali et des autres témoins peut et doit être considéré comme le point de départ de la découverte du dol; —Attendu que, sous un autre rapport, l'arrêt de la Cour d'Aix ne saurait être un point de départ acceptable dans les trois mois duquel les assureurs eussent dû se pourvoir par requête civile, puisque par cet arrêt ils avaient obtenu gain de cause, ce qui les aurait évidemment rendus non recevables ;—Attendu que la décision par laquelle la Cour suprême a cassé cet arrêt ne pouvait pas servir davantage de point de départ, cette décision ne fournissant aucune preuve de plus à l'appui du dol soupçonné contre Borelly ; que d'ailleurs l'arrêt de cassation n'était pas suspensif, puisqu'il renvoyait l'affaire devant la Cour de Grenoble, laquelle n'a prononcé que postérieurement à l'arrêt de la Cour de Lucques ; — Sur le deuxième chef, relatif à la production de pièces fausses: — Attendu que, sur cet autre moyen, d'autres motifs repoussent les objections opposées par Borelly ; — Attendu que l'arrêt de la Cour de Lucques, du 31 déc. 1852, dûment versé au procès, remplit ici la condition de l'art. 488 ; que cet arrêt rendu, par un tribunal étranger et non revêtu du *pareatis*, n'est point produit par les demandeurs comme un titre ayant force exécutoire, mais seulement comme acte déclaratif d'un fait constatant judiciairement la fausseté des pièces qui ont servi de base à la décision du tribunal de commerce de Marseille, du 25 avril 1850 ; qu'ainsi se trouve rempli le vœu de l'art. 480, § 9, C.P.C.;—Attendu qu'aucune disposition de la loi n'a prescrit ni limité les formes possibles de la déclaration ; qu'en effet il serait éminemment contraire à l'intérêt du commerce, dont les relations s'étendent nécessairement à l'étranger, qu'on dût s'interdire de prendre les preuves déclaratives de la fausseté de semblables pièces dans les actes ou titres qui les contiennent, par cela seul que les actes ou titres seraient émanés d'un juge étranger ;—Attendu que, si l'observation faite par Borelly sur le défaut de formalité préalable du *pareatis* à l'arrêt de Lucques, était juste et fondée, la seule conséquence à en tirer serait que, de même que dans le cas de dol, on devrait, dans le cas de faux commis à l'étranger et par un étranger, se contenter d'une reconnaissance ayant d'autres conditions d'être que la reconnaissance d'un faux susceptible

d'être poursuivi en France; qu'il est évident, en effet, que la justice française est fatalement désarmée quand il s'agit d'un crime commis sur un sol étranger et par un homme qu'elle n'a pas même entre les mains; qu'exiger que, dans une pareille situation, le crime de faux fût préalablement prouvé par une condamnation judiciaire prononcée en France, ce serait placer la partie mal à propos condamnée dans l'impossibilité de profiter des avantages qui lui sont, dans certains cas, expressément réservés par la loi; — Attendu que le *pareatis* n'est et ne peut être exigé que quand il s'agit de procéder à un acte d'exécution, et non quand il s'agit de trouver dans le jugement produit une force probante; — Attendu que, d'après notre droit, le *pareatis* étant un examen à nouveau de l'affaire, il est évident que Borelly aurait eu le droit de s'y opposer par cela seul qu'il était incompatible avec l'autorité de la chose jugée à son profit; — Que c'est très-vainement, dès lors, que, dans l'espèce, Borelly a argumenté de la possibilité de faire donner un *pareatis* à l'arrêt de la Cour de Lucques, parce que cet arrêt le condamne à des dommages-intérêts envers les assureurs;—Attendu que le *pareatis* donné contradictoirement en France à une sentence condamnant Borelly à des dommages-intérêts à cause de son crime, créerait, par son existence seule, un troisième moyen de requête civile, celui de contrariété de jugement en dernier ressort; que, dans ce cas, le devoir de la justice serait de s'abstenir, puisque l'acte qui lui serait demandé créerait une contrariété de jugement; — Attendu que les principes qui viennent d'être déduits ont été appliqués par un arrêt de la Cour d'Aix, du 28 mars 1822; — Attendu, au surplus, que si la demande en requête civile n'était pas suffisamment fondée sur le chef du faux, elle le serait surabondamment sur le chef du dol, dont l'existence ne laisse aucun doute dans l'esprit du tribunal, d'après l'examen de tous les documents soumis à son appréciation. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Sur le premier moyen: — Attendu que la requête civile du défendeur Bouquet avait le caractère d'une action principale, et qu'ayant été intentée après six mois expirés depuis la date du jugement contre lequel elle était dirigée, elle devait sans doute, aux termes de l'art. 492, C.P.C., être formée par assignation à domicile réel; — Mais attendu qu'il a été établi, devant le tribunal de commerce d'Aix, que Bouquet s'était conformé à cette prescription, et qu'à la date même de la citation en requête civile, signifiée à sa requête au domicile élu par Borelly, il en avait fait signifier une seconde, aux mêmes fins, audit Borelly, étranger, au parquet du procureur impérial de Marseille; — Attendu que si cette seconde citation n'a pas été visée dans le jugement annulé du tribunal de com-

merce de Marseille, elle n'en existait pas moins dès lors; qu'ainsi Bouquet n'en avait pas moins rempli le vœu de la loi, et que, devant le tribunal de renvoi, les parties pouvant produire tous documents omis ou même nouveaux de nature à éclairer la justice, Bouquet a pu se prévaloir dudit acte, comme il aurait pu le faire à Marseille jusqu'au jugement annulé, pour justifier la régularité de son action; — D'où il suit qu'en se fondant sur la citation, dont est question pour admettre comme régulièrement formée l'action en requête civile dudit Bouquet, ès noms, le jugement attaqué n'a violé ni les art. 68, 69 et 492 précités, ni aucune autre loi; — Sur le second moyen : — Attendu que si Borelly a soutenu et obtenu, par l'arrêt de la Cour impériale de Grenoble, que le jugement de condamnation rendu à son profit contre Bouquet par le tribunal de commerce de Marseille fut déclaré en dernier ressort, attendu que la condamnation se divisait entre vingt-deux assureurs non solidaires ni associés, il avait lui-même cité Bouquet et procédé contre lui comme représentant et mandataire desdits assureurs, et ladite condamnation avait été nominativement prononcée contre lui; — Attendu que, par suite, Bouquet a été fondé à intenter dans les mêmes qualités l'action en requête civile contre ledit jugement, et que Borelly s'était rendu non recevable à lui contester ce droit, l'ayant lui-même reconnu par son action précédente; — Attendu que, dans cet état des faits et procédures, le jugement attaqué n'a violé ni les art. 1350 et 1351, C. Nap., ni la maxime que nul en France ne plaide par procureur, ni aucune autre loi, en admettant la requête civile formée par ledit Bouquet; — Sur le troisième moyen: — ...Attendu que ledit jugement (le jugement attaqué) déclare, en fait, que les défendeurs n'ont eu connaissance du dol sur lequel la requête civile a été fondée que par l'arrêt de la Cour de Lucques, et que cette appréciation est souveraine; — Attendu, enfin, que le dol se prouve par tous les moyens qui peuvent en faire reconnaître la réalité, et que si l'autorité juridique de l'arrêt de Lucques ne pouvait suffire seule, le jugement attaqué a pu néanmoins réunir ce document, comme grave présomption, aux autres circonstances de la cause, pour en déduire que, sinon pour le faux, au moins pour le dol, la preuve était acquise à la justice; — Attendu, en effet, que c'est dans ce sens qu'il a statué, puisqu'on lit dans son dernier considérant cette déclaration que l'existence du dol ne laisse aucun doute au tribunal, d'après l'examen de tous les documents soumis à son appréciation; — Attendu qu'en décidant comme il l'a fait sur les chefs ci-dessus, ledit jugement n'a violé ni les textes cités par le pourvoi, ni aucune autre loi; — Par ces motifs, rejette, etc.

Du 12 avril 1858. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — De Marnas, 1er av. gén. (*concl. contr.* sur le premier moyen et *conf.* sur les deux autres). — Costa et Bos, av.

NOTE. I. Conf. Cass., 7 août 1855 (J.Av., t. 81, p. 468, art. 2451), et *Lois de la Procédure civile*, Q. 1774 *bis*. — II. Conf. Cass., 1er mars 1852, et Toulouse, 7 juin 1852 (J.Av., t. 78, p. 72, art. 1448).—III. Conf., *Lois de la procédure civile*, Q.739 *bis*, § 5, t. 2, p. 213. Voy. aussi Q. 187 *bis*.—IV. Voy. Bordeaux, 4 fév. 1856 (J.Av., t. 81, p. 321, art. 2381); Cass., 7 fév. 1855 (*ibid.*, p. 459, art. 2447), et *Lois de la procédure civile*, Q. 1760 *bis*.

ARTICLE 3101.

COUR DE CASSATION.

AVOUÉ. — MANDAT AD LITEM. — INSCRIPTION. — RENOUVELLEMENT. CONCILIATION. — OMISSION. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

L'avoué chargé de poursuivre le recouvrement d'une créance hypothécaire doit supporter les frais de la procédure annulée faute de préliminaire de conciliation, mais il n'est pas responsable, en l'absence de tout mandat spécial, du défaut de renouvellement de l'inscription hypothécaire. Les juges qui accueillent l'action quant à l'omission du préliminaire de conciliation et qui la repoussent quant au défaut de renouvellement d'inscription peuvent condamner le client à des dommages-intérêts comme ayant par son obstination porté atteinte à la considération professionnelle de l'avoué. — Cette appréciation ne peut pas être déférée à la censure de la Cour de cassation.

(Gibert *C.* Aillaud).

18 avril 1853, jugement du trib. civil de Nîmes en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu (sur le premier chef des conclusions principales) que, pour engager la responsabilité de l'avoué, il faut avoir griefs à lui reprocher ; qu'il résulte des faits du procès que la première instance a été annulée par suite d'une exception controversée en droit et de l'issue de laquelle l'avoué ne peut pas répondre ; que cette instance et la seconde ont été dirigées par la partie fort en état de connaître la route où elle s'engageait ;... — Attendu, sur le deuxième chef, que rien ne prouve que l'avoué ait reçu, même tacitement, le mandat de renouveler l'inscription Colomb ; que le renouvellement d'une inscription ne fait pas partie du mandat *ad litem*, et ne peut être renfermé dans les obligations générales de l'avoué ; — Attendu, sur la demande reconventionnelle, que l'honorabilité de Me Aillaud ne peut souffrir et n'a pas souffert d'une pareille demande. — Appel.

24 juill. 1856, arrêt ainsi conçu :

LA COUR ; — Attendu que Me Ailiaud, en sa qualité d'avou près le

tribunal de première instance de Nîmes, avait été chargé par Gibert de procéder au recouvrement des créances hypothécaires dont le sieur Chabert était le débiteur ; — Attendu que toutes les procédures nulles ou frustratoires sont à la charge de l'avoué ; — Attendu que Mᵉ Aillaud, en ne faisant pas précéder les poursuites dont il était chargé du préliminaire de la tentative de conciliation, alors qu'elle était formellement prescrite par la loi, a fait une procédure irrégulière, qui a été annulée par le tribunal, et à l'occasion de laquelle Gibert fut condamné aux dépens envers toutes les parties ; — Que les suites de cette procédure doivent retomber sur Mᵉ Aillaud ; — Attendu que c'est à tort qu'il a été dit par les premiers juges que le moyen de nullité qui avait été accueilli était controversable, puisqu'il est, au contraire, universellement admis par les auteurs et la jurisprudence qu'il y a lieu à essai de conciliation, quand il y a plus de deux défendeurs ayant des intérêts indépendants ; — Sur les autres questions soulevées par l'appel principal, adoptant les motifs des premiers juges ; — En ce qui concerne l'appel incident : — Attendu que la partie de la demande formée par Gibert sur laquelle il succombe et l'obstination avec laquelle il l'a soutenue devait avoir pour résultat de porter atteinte à la considération professionnelle de Mᵉ Aillaud ; qu'une réparation lui est due pour le préjudice par lui souffert, et qu'il y a lieu de lui accorder des dommages-intérêts ; — Par ces motifs, réforme le jugement attaqué ; ce faisant, met à la charge de Mᵉ Aillaud les frais de la procédure annulée par le tribunal de première instance, le condamne en conséquence à en payer le montant ; — Condamne Gibert à payer à Mᵉ Aillaud la somme de 800 fr. à titre de dommages-intérêts ; — Dit que les autres dispositions du jugement porteront leur plein et entier effet. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur le premier moyen, tiré de la prétendue violation des art. 1137, 1992, C. N., en ce que Mᵉ Aillaud n'aurait pas renouvelé l'inscription de la créance dont il était chargé de faire le recouvrement :... — Attendu que l'arrêt attaqué, en rejetant la demande en responsabilité, par la raison que rien ne prouvait que Mᵉ Aillaud eût reçu, même tacitement, le mandat de renouveler l'inscription de la créance Colomb, s'est livré à une appréciation des circonstances de la cause ; que cette appréciation est souveraine et ne peut être soumise à la censure de la Cour de cassation ; — Attendu que si le défendeur éventuel avait été chargé de se constituer dans deux instances introduites à la requête du demandeur, ayant pour objet de faire radier les inscriptions qui pesaient sur les immeubles du débiteur de celui-ci, le pouvoir que Mᵉ Aillaud avait reçu et accepté d'agir, en sa qualité d'avoué, dans ces deux instances, ne

s'étendait pas au delà du mandat *ad litem*, c'est-à-dire de celui de remplir les formalités prescrites par la loi pour la régularité des procédures, ce qui ne comprenait pas, par conséquent, l'obligation de renouveler l'inscription de la créance de son client; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que la demande de Gibert contenait deux chefs distincts; que le premier tendait à faire condamner Me Aillaud aux dépens de l'instance annulée, et de celle sur laquelle est intervenue la décision au fond, qui déclare la demande en radiation des inscriptions mal fondée; le second à faire condamner Me Aillaud à la responsabilité du préjudice que ledit Gibert prétendait avoir souffert du défaut de renouvellement de l'inscription de la créance Colomb en temps utile; que la Cour a pu, sans se mettre en contradiction avec elle-même, et en faisant une juste application de l'art. 1382, C. N., décider que Me Aillaud avait commis une faute, en ne faisant pas précéder la demande en radiation des inscriptions de la tentative de la conciliation, et lui faire supporter les frais de l'instance annulée; et, s'occupant ensuite de la demande en responsabilité pour défaut de renouvellement d'inscription, déclarer que cette demande n'était pas fondée; — Statuant sur la demande reconventionnelle, décider que l'action en responsabilité poursuivie avec obstination par Gibert avait nui à la considération professionnelle de Me Aillaud, et condamner Gibert à la réparation du préjudice qu'il avait causé à celui-ci; — Rejette, etc.

Du 23 nov. 1857.— Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. —Blanche, av. gén. (*concl. conf.*).—Béchard, av.

NOTE. — Tout dépend de l'appréciation des circonstances et de l'étendue du mandat. La responsabilité de l'avoué est engagée si l'on peut induire des faits qu'il était chargé du renouvellement de l'hypothèque. Voy. Cass., 6 août 1855 (J.Av., t. 81, p. 454, art. 2444).

Les dommages-intérêts pouvaient être prononcés car la conduite du client avait été dommageable pour l'avoué, et les dépens ne sont pas la seule peine applicable au plaideur téméraire. V. *Lois de la Procédure civile*, Q. 558; Cass., 24 déc. 1849 (J.Av., t. 75, p. 256, art. 856).

ARTICLE 3102.

TRIBUNAL CIVIL DE BERNAY.

SAISIE IMMOBILIÈRE. — VENDEUR. — ACTION RÉSOLUTOIRE. — PRIVILÉGE.—TRANSCRIPTION HYPOTHÉCAIRE.

Le cessionnaire d'un vendeur qui a accepté et fait notifier au second acquéreur la délégation, consentie par le premier acqué-

reur sur le prix de la seconde vente, de la somme due par la première aliénation, peut faire valoir son privilége et l'action résolutoire en cas de saisie des immeubles sur la tête du second acquéreur sans qu'on puisse lui opposer les dispositions de la loi du 23 *mars* 1855.

(Belaëfe *C.* Boué).

7 août 1812, vente notariée par Jacques-Michel Renard à Pierre-Simon Deleau, d'une maison, moyennant 2,050 fr. payables, savoir : 950 fr. le 1er sept. 1812 (qui ont été payés), et 850 fr. à la volonté de l'acquéreur.

28 mars 1831, transport notarié par Renard à Désiré Belaëfe des 850 fr., deuxième fraction du prix de la vente ci-dessus, avec subrogation.

28 avril 1831, Deleau accepte le transport.

16 juin 1833, décès de Désiré Belaëfe.

Liquidation de sa succession.

La créance de 850 fr. ci-dessus attribuée à Aimable Belaëfe son frère.

28 août 1840, signification, à Deleau, de la liquidation.

10 janv. 1848, vente par Deleau, à Pierre-Amand Hays, de la maison par lui acquise de Renard.

Cette vente est faite moyennant 3,200 fr. dont 2,350 fr. payés comptant, et les 850 fr. de surplus stipulés payables à l'acquit du vendeur aux représentants du sieur Renard.

9 fév. 1848, transcription et inscription d'office pour les 850 fr. restant dus.

Cette inscription d'office n'a pas été renouvelée dans les dix ans.

20 juill. 1858, acceptation par M. Aimable Belaëfe de la délégation faite par Deleau sur Hays, dans le contrat du 10 janv. 1848, comme représentant Renard et comme ayant seul la propriété des 850 fr.

22 juill. 1858, signification de cette acceptation à Hays.

23 juill. 1858, l'inscription du privilége et de l'action résolutoire pour les 850 fr. restant dus par Hays, est reprise au profit de Belaëfe, et subsidiairement au profit de la succession Deleau.

Les époux Boué, créanciers hypothécaires de Hays, poursuivent l'expropriation de la maison vendue par Deleau.

Belaëfe peut-il faire valoir son privilége et l'action résolutoire pour les 850 fr. à lui dus, en présence de la loi du 23 mars 1855 ?

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ;—Attendu que la véritable question que présente cette affaire est celle de savoir si le sieur Deleau, vendeur de l'immeuble dont l'expropriation est actuellement poursuivie par les époux

Boué contre Hays, acquéreur de ce même immeuble, a conservé le privilége et l'action résolutoire qui lui appartenait originairement pour la fraction de prix restant due à ce dernier, s'élevant à la somme principale de 850 francs et déléguée au feu sieur Belaëfe, représenté aujourd'hui par son frère; — Attendu que le contrat du 10 janv. 1848, par lequel le sieur Deleau a vendu l'immeuble dont il s'agit moyennant le prix principal de 3,200 francs en diminution duquel il a chargé son acquereur Hays de payer audit Belaëfe, en son acquit, ladite somme de 850 francs due à ce dernier sur le prix de la précédente vente faite audit Deleau du même immeuble, a été transcrit au bureau des hypothèques de Bernay le 9 février suivant; qu'aux termes de l'art. 2108, C. N., cette formalité a suffi pour la conservation du privilége dudit sieur Deleau; que l'inscription d'office qui en a été faite par suite n'était pas nécessaire au maintien de ce droit; que la loi n'en faisait pas un devoir au vendeur, mais seulement au conservateur des hypothèques, sous la responsabilité personnelle de cet agent envers les tiers; que la péremption de cette inscription, en février 1858, ne peut pas avoir d'autre effet, à l'égard du privilége dudit sieur Deleau, que de le faire considérer comme n'ayant jamais existé; que dès lors ce privilége n'a pas cessé de subsister malgré cette péremption; — Attendu d'ailleurs que la loi n'a pas fixé d'époque dans laquelle la transcription de ce contrat et l'inscription d'office devaient être faites; que tant que l'immeuble restait en la possession de Hays, acquéreur, ces formalités pouvaient être remplies, sans aucune déchéance; que l'inscription périmée ayant été reprise le 23 juill. 1858 n'a plus, à la vérité, d'autre date, mais qu'il n'est pas besoin qu'elle en ait une plus reculée, puisque Hays est encore détenteur aujourd'hui de l'immeuble; — Attendu que les époux Boué opposent vainement les dispositions des art. 6, 7 et 11 de la loi du 26 mars 1855, sur la transcription, non pas parce que cette loi n'existait pas à l'époque du contrat de vente dont il s'agit, mais parce que la loi nouvelle n'a dérogé en rien aux principes résultant de l'art. 2208 précité; que l'art. 6 de cette loi n'a abrogé que les art. 834 et 835, C.P.C., qui accordaient aux créanciers ayant hypothèque non inscrite antérieurement à l'aliénation de l'immeuble hypothéqué, la faculté d'inscrire pendant la quinzaine de la transcription, en restreignant ce délai au jour même de cette formalité; que c'est se méprendre sur les termes de cet article que de prétendre que le vendeur doit, à peine de déchéance, faire inscrire son privilége dans les quarante-cinq jours de la vente par lui faite, parce qu'il n'a pas pu être dans l'intention du législateur de traiter les vendeurs moins favorablement que les autres créanciers auxquels il a laissé la latitude de prendre inscription jusqu'au jour de la transcription de l'acte d'aliénation de l'immeuble à eux hypothéqué; que, loin de là, l'art. 6 de la nouvelle loi a accordé

au vendeur et au copartageant une faveur spéciale, en tempérant à leur profit la rigueur de la déchéance du droit d'inscrire après le jour de la transcription, et en leur accordant un délai de quarante-cinq jours, à partir de l'acte de vente ou de partage pour inscrire leurs priviléges, nonobstant la transcription qui serait faite, dans ce délai, de toute aliénation postérieure à cet acte de vente ou de partage ;—Attendu, quant aux art. 7 et 11 de la nouvelle loi, que l'un refuse bien au vendeur l'exercice de l'action résolutoire après l'extinction du privilége ; que l'autre prescrit bien au vendeur, dont le privilége serait éteint au moment où cette loi deviendrait exécutoire, et qui aurait cependant conservé son action résolutoire, en vertu du droit préexistant, l'obligation d'inscrire cette action dans le délai de six mois, pour la pouvoir conserver vis-à-vis des tiers ; mais que ces articles ne peuvent recevoir d'application dans l'espèce, puisque, d'après les considerations ci-dessus, le privilége du sieur Deleau n'est nullement éteint, et que, dès lors, celui-ci a conservé aussi son droit de résolution ;—Attendu, quant à l'exercice des droits dudit sieur Deleau par Belaëfe, qu'il est incontestable et même reconnu de part et d'autre que celui-ci est créancier dudit sieur Deleau ; qu'à ce titre il peut exercer les droits de ce dernier en vertu de l'art. 1166, C. N.; que, de plus, l'acte de vente par ledit sieur Deleau à Hays contient délégation au profit de Belaëfe des 850 francs restant dus sur le prix de cette vente, le surplus de ce prix ayant été quittancé par le même acte ; que si cette delégation n'a été acceptée par Belaëfe qu'en juillet 1858, elle a pu l'être encore à cette époque, d'après les dispositions de l'art. 1121 du même Code, puisqu'elle n'avait pas été révoquée ; qu'elle doit dès lors produire tout son effet ;—Attendu enfin que les époux Boué ne peuvent se plaindre d'avoir été trompés en contractant avec Hays, puisque celui-ci, dans l'obligation qu'il a souscrite au profit de leur auteur, a fait mentionner les droits dudit Belaëfe ;— Par ces motifs, après avoir délibéré conformément à la loi statuant en dernier ressort matière sommaire ;— Dit et juge que Belaëfe, aux droits du sieur Deleau, a conservé son privilége et son action résolutoire pour le paiement de la somme de 850 francs restant due par Hays sur le prix de la vente immobilière faite à ce dernier par le sieur Deleau ; en conséquence déclare ledit Belaëfe, bien et dûment fondé dans l'exercice de cette action résolutoire, sur l'immeuble dont l'expropriation est présentement poursuivie par les époux Boué contre Hays ; et néanmoins, sans prononcer dès à présent cette résolution, ordonne qu'il sera inseré au cahier des charges de la vente, qui doit avoir lieu par suite de ladite expropriation, une clause portant que les adjudicataires seront tenus de payer en privilége et en diminution de leur prix, dans la huitaine de leur adjudication, aux mains et sur la quittance dudit Belaëfe, ladite somme de 850 fr. avec les intérêts de droit

et les frais à lui dus sur la présente instance, faute de quoi Belaëfe est réservé par le présent jugement à en revenir pour faire prononcer ladite résolution à son profit;—Condamne les époux Boné aux dépens envers toutes les parties, taxés à 68 fr. 91 cent. non compris la minute, enregistrement, expédition, et signification du présent jugement;—Autorise néanmoins lesdits époux Boné à employer les dépens en frais de poursuite de vente, desquels dépens distraction est prononcée au profit des avoués qui ont affirmé en avoir fait et devoir faire les avances.

Du 9 oct. 1858.

REMARQUE. — Il est vraiment extraordinaire qu'on persiste à soumettre aux tribunaux, à l'occasion de la loi du 23 mars 1855, des questions qui doivent recevoir aujourd'hui la solution qu'elles obtenaient auparavant sans que cette loi puisse exercer sur elle aucune influence. Dans l'espèce il était incontestable que le privilége de cessionnaire du premier vendeur s'était conservé sur son acquéreur sans qu'il fût besoin d'aucune inscription. La vente consentie par cet acquéreur l'ayant été avec délégation au profit du cessionnaire du premier vendeur de la somme restant due sur le prix, il n'était pas douteux que la créance ainsi déléguée n'avait pas cessé d'être privilégiée et qu'elle devait conserver ce caractère même sans inscription tant que l'immeuble ne serait pas sorti des mains de ce second acquéreur qui avait accepté la délégation. — V. dans le même sens, Rouen, 28 déc. 1857 (*suprà*, p. 293, art. 3004) et Caen (T), 25 mars 1858 (*ibid.*, p. 511, art. 3074).

ARTICLE 3103.

COUR IMPÉRIALE DE LIMOGES.

ORDRE. — APPEL. — CONCLUSIONS MOTIVÉES. — TAXE.

Les conclusions motivées signifiées par l'avoué de l'intimé, en matière d'ordre, donnent ouverture à un émolument qui, à défaut de dispositions spéciales du tarif, doit être etabli d'après la taxe des requêtes et conclusions (art. 763, C.P.C., 72 et 73 du tarif de 1807).

(Gautron *C.* Maury). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'opposition de Me Gautron est fondée sur ce que le magistrat taxateur a rejeté de son état de frais une somme de 20 fr. 28 c., représentant les honoraires auxquels il prétend avoir droit pour rédaction de conclusions motivées dans la procédure d'ordre, où il a occupé pour le sieur Chabrol, intimé, contre le sieur Maury; — Attendu qu'aux termes de l'art. 763, C.P.C., l'ap-

pel du jugement rendu en matière d'ordre doit contenir l'énonciation des griefs sur lesquels il est fondé, et que l'art. 765, pour rendre les positions égales entre l'appelant et l'intimé, et pour que celui-ci puisse présenter ses moyens de défense en réfutant les griefs d'appel, l'autorise à signifier des conclusions motivées; — Attendu qu'on ne peut pas supposer que cette autorisation n'ait été accordée à l'intimé qu'à la charge par lui de supporter les émoluments de la rédaction de ces conclusions, sans pouvoir, en aucun cas, les répéter contre la partie adverse; — Que, si aucun émolument n'avait dû être attaché à la rédaction des conclusions motivées, il eût été doublement inutile d'en autoriser la signification, parce que, d'une part, l'avoué qui n'aurait eu à en attendre aucune rémunération ne se livrerait pas à un travail qui nécessite du temps, des soins, une étude approfondie de l'affaire, et qui engage sa responsabilité; et que, d'autre part, il est incontestable que, sans qu'il soit nécessaire d'une disposition spéciale pour l'y autoriser, tout plaideur a la faculté de faire à ses frais les actes qu'il croit utiles à l'instruction et au succès de la cause; — Attendu qu'on objecte vainement que le tarif, par une sorte d'abonnement, a fixé en bloc l'émolument auquel les avoués ont droit en matière sommaire, et que l'art. 67, pour qu'il ne soit rien alloué au delà, ajoute, dans sa partie finale, qu'au moyen de cette fixation, il ne doit leur être passé aucun autre honoraire, et qu'il ne leur est alloué en outre que leurs simples déboursés; — Attendu que cet article, en refusant aux avoués, en matière sommaire, tout honoraire en sus de l'abonnement, n'a statué que pour les cas ordinaires, et ne s'est référé qu'aux affaires qui, d'après l'art. 405, C.P.C., ne comportent aucune instruction et doivent être jugées sur un simple acte et sans autre procédure ni formalités; que, dans ce cas, en effet, aucunes écritures ne sauraient être passées en taxe, puisqu'elles ne pourraient être signifiées qu'en violation de la loi; — Mais que cette prohibition ne saurait être étendue aux affaires dans lesquelles, malgré leur caractère sommaire, la loi a cru nécessaire d'autoriser exceptionnellement certains actes d'instruction; — Que ce qui démontre notamment qu'il serait contraire à l'esprit du tarif de refuser tout honoraire à l'avoué pour les conclusions motivées signifiées en matière d'ordre, c'est que le tarif range les incidents sur ordre, non dans la classe des affaires sommaires qui sont tarifées en bloc, mais bien dans la classe des affaires ordinaires, où aucun acte ne reste sans rémunération; — Que si la jurisprudence, rectifiant cette erreur de classement, a décidé que les conclusions motivées signifiées en appel par l'intimé ne font pas perdre à la procédure d'ordre son caractère sommaire, il serait contraire à la raison et à l'équité d'en tirer la conséquence que ces conclusions, exceptionnellement permises dans une procédure spéciale, n'entraînent pas une exception corré-

lative dans l'application du tarif, et que l'intimé n'a pas le droit de percevoir un émolument supplémentaire pour des écritures supplémentaires, que la loi n'a évidemment autorisées que parce qu'elle en a reconnu l'utilité ; —Attendu qu'il importe peu que le tarif n'ait pas fixé l'émolument de cet acte ; que c'est le cas de recourir, par analogie, suivant la pratique constante de la Cour, à la taxe des requêtes et conclusions ; — Attendu que le nombre des rôles signifiés n'a rien d'exagéré ; — Par ces motifs, etc.

Du 27 mars 1858. — 3e Ch. — (Ch. du conseil). — MM. de Mallevergne, prés. — Boc, av.

Note. — Conf. Bordeaux, 3 mars 1858 (*suprà*, p. 350, art. 3023), et Orléans, 12 mai 1846 (t.71, p. 585); MM. Bonnesoeur, p. 100 ; Sudraud-Desisles, n° 1556; Boucher d'Argis, p. 246, pensent qu'il n'est dû que le droit de simple acte (art.71 et 147 du tarif.—J'examine cette question dans mon Commentaire de la loi nouvelle, art. 766.

ARTICLE 3104.

COUR DE CASSATION.

Jugement. — Qualités. — Règlement. — Greffier.

Si générale que soit la disposition de l'art. 1040, *C.P.C., elle ne s'applique cependant pas au règlement des qualités, les art.* 143 *et suiv. du même Code impliquant une exception virtuelle à cette disposition.*

(Combal *C.* Houdeville).

Décision à ajouter aux deux précédentes conformes de la même Cour, en date des 23 avril 1847 et 6 janv. 1858 (*suprà*, p. 278, art. 2993).

Du 2 mars 1858. — Ch. req.—MM. Nicias-Gaillard, prés.— Raynal, av. gén. (*concl. conf.*). — Ripault, av.

ARTICLE 3105.

COUR DE CASSATION.

Saisie immobilière.—Transcription.—Aliénation.—Prix.—Consignation.

Pour que l'aliénation d'un immeuble saisi, faite après la transcription de la saisie, puisse recevoir son exécution, il faut qu'avant le jour de l'adjudication, l'acquéreur consigne somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais les créances inscrites et celles du saisissant sans distinction entre les créances exigibles

et celles qui ne le sont pas ; il ne suffirait pas de consigner les intérêts échus de ces dernières (art. 686 et 687, C.P.C.).

(Pourchet C. Ollivier et Deidier).

20 juin 1855. — Jugement du tribunal civil d'Orange en ces termes :

Le tribunal ; — Considérant que, pour s'opposer à la lecture du cahier des charges et à l'adjudication, les sieurs Olivier, Deidier et femme Lapierre ne se sont point placés sous l'invocation et dans le cas de l'art. 687, C.P.C. ; qu'il n'y a donc pas lieu d'apprécier et de décider si, aux termes dudit art. 687, Deidier, Olivier et la femme Lapierre n'auraient point dû consigner une somme suffisante pour acquitter, en principal, intérêts et frais, tout ce qui est dû aux créanciers inscrits, ainsi qu'au saisissant, sans distinction entre les créances exigibles et celles qui ne le sont point;—Considérant, en droit, qu'il est toujours loisible, en tout état de cause, au débiteur d'arrêter et de faire tomber les poursuites en expropriation forcée dirigée contre lui, en désintéressant le créancier poursuivant, sauf les droits compétant dans ce cas aux créanciers inscrits de demander, même en barre, sans aucune formalité, les subrogations auxdites poursuites ;— Considérant que les offres réelles suivies de consignation libèrent le débiteur ; — Considérant que, suivant le § 1er de l'art. 1236, C. N., une obligation peut être acquittée par toute personne qui y a intérêt ; —Considérant qu'Olivier et Deidier, en leur qualité de tiers détenteurs de quelques-uns des immeubles grevés de l'hypothèque des hoirs Pourchet, ont évidemment intérêt à acquitter la dette de leur vendeur, la femme Lapierre ; qu'ils se trouvent, dès lors, dans le cas prévu par ledit § de l'art. 1236 ; qu'en offrant leur prix aux créanciers ayant hypothèque valable sur les biens de la femme Lapierre, ils ne font d'ailleurs que se conformer aux clauses du cahier des charges, qui a déterminé les conditions de l'adjudication prononcée en leur faveur par le tribunal de céans, le 28 mars 1855 ;—Considérant que c'est sans fondement que, pour contester la validité des offres à eux faites, les hoirs Pourchet soutiennent que, par suite de la subrogation à leurs droits qu'obtiendront les sieurs Deidier et Olivier, par l'effet du paiement d'une partie de leur prix d'acquisition, ils verront diminuer les sûretés et le gage qui leur appartiennent ; qu'en effet, le paiement à eux fait par lesdits Olivier et Deidier ne constitue qu'un paiement partiel de la dette de la femme Lapierre envers lesdits hoirs Pourchet, et que, aux termes de l'art. 1252, C. N., la subrogation qui, suivant l'art. 1251 du même Code, compète à l'acquéreur qui emploie le prix de son acquisition au paiement des créanciers auxquels cet héritage est hypothéqué, ne saurait nuire au créancier qui n'est payé qu'en partie.

Appel — 11 fév. 1856, arrêt de la Cour de Nîmes, qui confirme en adoptant les motifs des premiers juges. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 686 et 687, C.P.C. ; — Attendu, en fait, qu'il est constaté par l'arrêt attaqué, d'une part, que la saisie pratiquée sur les immeubles dont les défendeurs se sont rendus adjudicataires, avait été transcrite sur les registres du conservateur des hypothèques avant l'adjudication ; et, d'autre part que les offres des adjudicataires, suivies de consignation, n'avaient pour objet que les intérêts, alors échus, de la créance inscrite des poursuivants, et non le capital même de cette créance ; — Attendu, en droit, que l'aliénation de l'immeuble saisi, faite après la transcription de la saisie, ne peut avoir son exécution que si, avant le jour fixé pour l'adjudication, l'acquéreur consigne somme suffisante pour acquitter, en principal, intérêts et frais, ce qui est dû aux créanciers inscrits ainsi qu'au saisissant ; — Que telles sont, en effet, les dispositions impérieuses et absolues de l'art. 687 précité ; — Que ces dispositions sont exclusives de toute distinction entre celles de ces créances exigibles en tout ou en partie au moment de l'aliénation et celles qui ne le seraient pas ; — Qu'une telle distinction aurait, en effet, pour résultat d'imposer au créancier inscrit l'obligation de recommencer ultérieurement les poursuites à défaut de paiement, au fur et à mesure des échéances successives, et de multiplier ainsi, à son grand détriment, les pertes, les lenteurs et les frais inséparables de poursuites incessamment recommencées, ce qui serait manifestement contraire à la lettre et à l'esprit des articles ci-dessus visés ; — Qu'il suit de ce qui précède que l'arrêt attaqué, en validant les offres réelles des tiers acquéreurs, faites et consignées après la transcription de la saisie, lesquelles offres ne portaient point sur le capital de la créance, mais restrictivement sur les intérêts alors échus de cette créance, a faussement appliqué les art. 1236 et 1251, C. Nap., et formellement violé les art. 686 et 687, C.P.C. ; — Casse.

Du 3 mai 1858. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — De Marnas, 1[er] av. gén. (*concl. conf.*). — Hennequin, av.

NOTE. — La solution qui a été consacrée en termes exprès par l'arrêt qu'on vient de lire résulte implicitement de l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, Q. 2311, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 32 et 33, note 2. Il y a lieu, d'ailleurs, de remarquer que les poursuites de saisie commençant la déconfiture, font perdre au débiteur le bénéfice du terme et rendent les créances exigibles.

ARTICLE 3106.

COUR DE CASSATION.

Référé. — Expertise. — Rapport. — Dépôt. — Signification.

Le juge des référés peut ordonner, en prescrivant une expertise, que le rapport de l'expert sera déposé au greffe, pour, sur le vu de ce document, être statué sans expédition ni signification préalable (art. 321, 809 et 811, C.P.C.).

(Julien *C.* Beaudemoulin).—Arrêt.

La Cour; — Sur le premier moyen;....— Sur le deuxième moyen, fondé sur l'art. 321, C.P.C., et le défaut de signification du rapport de l'expert: — Attendu que cet article statue pour les cas ordinaires et règle la procédure devant les tribunaux inférieurs dans une instance soumise aux dispositions du droit commun; — Que, dans une instance en référé et lorsqu'il y a péril, il est nécessaire de procéder avec plus de célérité, et qu'en effet la loi simplifie la procédure et active la marche du procès; — Qu'ainsi, l'art. 809, C.P.C., déclare que l'appel sera jugé sommairement et sans procédures; — Que l'art. 811, C.P.C., autorise même le juge, en cas d'absolue nécessité, à ordonner l'exécution de son ordonnance sur la minute; — Que si le juge a pensé qu'il n'était pas nécessaire d'aller jusque-là, il a pu mieux encore se borner à ordonner qu'il serait jugé sur le dépôt au greffe du rapport de l'expert, entendant dispenser par là de la signification de ce rapport; — Qu'en fait, le rapport a été déposé, levé et signifié, et que son expédition a été produite devant la Cour; — Par ces motifs, rejette, etc.

Du 30 mars 1858.— Ch. req.— MM. Nicias-Gaillard, prés. —Raynal, av. gen. (*concl. conf.*) — Rendu, av.

Note. — L'urgence qu'implique la procédure du référé et la faculté d'ordonner l'exécution des ordonnances de référé sur minute, conférée par l'art. 811, C.P.C., expliquent et justifient cette dérogation à la règle générale posée par l'art. 321.

ARTICLE 3107.

COUR DE CASSATION.

Garantie. — Jugement par défaut. — Opposition. — Effet. — Garant. — Garanti. — Demandeur principal.

Le jugement contradictoire à l'égard du garanti et par défaut à l'égard du garant appelé en cause peut, alors même qu'il a acquis force de chose jugée contre le garanti, être rapporté sur

l'opposition du garant et tout en maintenant la garantie condamner le demandeur principal à des dommages-intérêts envers le garant pour cause d'exagération de la demande (art. 178, C.P.C.).

(Marion *C.* Ch. de fer de Lyon à la Méditerranée).

Marion, ayant reçu une caisse contenant des tablettes de marbre brisées dans le transport, assigne les expéditeurs en paiement d'une somme de 174 fr., savoir : 120 fr. pour les tablettes, 14 pour le transport et 40 pour dommages-intérêts. Bertrande, expéditeur, assigne en garantie les sieurs Froinet frères, intermédiaires, lesquels appellent à leur tour la compagnie du chemin de fer de Lyon à la Méditerranée.—25 avril 1856, jugement du trib. de commerce d'Aubenas, contradictoire contre Froinet et par défaut contre la compagnie, qui admet l'action et le recours de Froinet contre la compagnie. Ce jugement, exécuté par les comparants, est frappé d'opposition par la compagnie.

Le 18 juill. 1856, jugement contradictoire ainsi conçu :

Considérant qu'il existe au procès une lettre de Froinet frères, de Montélimart, par laquelle, le 7 mars, ils font leur réserve vis-à-vis du chemin de fer d'une caisse marbre n° 3, caisse qui fait l'objet du procès ; que le même jour, le chef de gare fit réception de cette même lettre, qui le prévenait que la casse de la caisse n° 3 ne pouvait provenir que d'un choc violent ; que son silence au sujet de cette circonstance doit être considéré comme une reconnaissance implicite du fait ; — Par ces motifs, le tribunal, jugeant en dernier ressort, condamne la compagnie du chemin de fer de Lyon à la Méditerranée à relever et garantir Froinet frères, de Montélimart, des suites du jugement du 25 avril dernier ; — Considérant, d'un autre côté, que celui qui a causé par son fait un préjudice à autrui lui doit réparation ; que le sieur Marion a causé un tort au chemin de fer, en demandant une somme plus forte que celle qui lui était réellement due pour la valeur de la marchandise avariée ; que cela résulte d'une lettre écrite par lui à Gérin à la date du 16 mars dernier, lettre d'après laquelle le dommage éprouvé par lui aurait été de six tablettes de marbre, dont le sieur Gérin porte le prix à 5 fr. chacune ; — Considérant que le dommage éprouvé par Marion n'était point un dommage éventuel et non appréciable d'une manière exacte ; qu'en portant le chiffre de sa demande vis-à-vis du voiturier, qui ne pouvait connaître la valeur de la marchandise, à 120 fr., lors de la première demande vis-à-vis de Bertrande jeune et comp., il a agi frauduleusement et sciemment ; — Le tribunal condamne Marion à rembourser au chemin de fer, à titre de dommages-intérêts, la somme de 120 fr., et le condamne aux dépens, etc. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que le pourvoi est uniquement fondé sur le grief pris de la violation de la chose jugée ; — Attendu qu'aux termes des art. 1351 et 1352, C. N., la chose jugée n'existe qu'autant que le jugement qui sert de base à cette exception a été rendu souverainement entre les mêmes parties ; — Attendu que le jugement du tribunal de commerce d'Aubenas, du 25 avr. 1856, prononçant au profit du demandeur une condamnation au paiement d'une somme de 174 fr., contradictoire entre celui-ci et Bertrand, contre qui la demande était formée, a été rendu par défaut contre la compagnie du chemin de fer de Lyon à la Méditerranée, appelée en garantie dans l'instance ; — Attendu que la compagnie a formé opposition à l'exécution de ce jugement ; que, dès lors, et en cet état, on ne peut pas dire que ce jugement fût opposable à la compagnie ; — D'où il suit qu'il ne peut constituer contre elle l'autorité de la chose jugée ; — Rejette.

Du 3 mai 1858.—Ch. civ.—MM. Bérenger, prés.—Maulde, av.

REMARQUE. — Je demande à mon honorable et savant confrère, M. DALLOZ, la permission de reproduire ici l'annotation dont il a accompagné cet arrêt (1858-1-216) :

« Il importe, en présence de la jurisprudence antérieure de la Cour de cassation, de déterminer avec soin le sens de cette décision. — Il a été décidé, par de nombreux arrêts de la Cour de cassation, que l'opposition ou l'appel du garant remettent en question, non-seulement (ce qui est sans difficulté) la condamnation en garantie, mais encore la condamnation principale qui y a donné lieu. Et ces arrêts ont conclu de là que le garanti, quoique non représenté dans l'instance par le garant, profite de la rétractation ou de l'infirmation de cette condamnation principale. V., en ce qui touche le cas d'*opposition*, Civ. rej. 11 mai 1830 (D.P. 30.1.236) ; Civ. cass. 12 avril 1843 (D. P. 43.1.301) ; et en ce qui concerne le cas d'*appel*, Civ. rej. 28 nov. 1854 (D.P.54.1.416) ; et la note.—En se prononçant ainsi, la jurisprudence a sanctionné l'opinion de Merlin, *Quest de dr.*, v° *Appel*, § 2, n° 4 *bis*; Rodière, *Lois de la compét. et de la pr.*, t. 2, p. 329 ; Talandier, *de l'Appel*, n° 19; Rivoire, *eod.*, n° 104, et elle a, au contraire, repoussé le système soutenu par M. Chauveau sur Carré, *Lois de la Proc.*, quest. 1581 *quater*, n°s 1 et 8, système suivant lequel le garant ne peut faire rétracter ou réformer le jugement que dans la disposition relative à la garantie, et, dès lors, n'est recevable à agir que contre le garanti, de telle sorte que si le garant triomphe, ce garanti reste condamné vis-à-vis du demandeur principal, tout en perdant son

recours en garantie. *Adde* dans ce dernier sens Paris, 17 déc. 1849 (D.P.52.1.179). — V. au reste, sur ces divers points, *Jur. gén.*, v[is] *Appel*, n[os] 564 et suiv., 598 et s.; *Chose jugée*, n° 248 ; *Exception*, n° 476 ; *Jug. par défaut*, n° 341.

« Dans l'affaire dont nous rendons compte, la question de savoir si la condamnation principale pouvait être de nouveau discutée par le garant, même au détriment du demandeur principal, ne se présentait pas dans les termes de la jurisprudence qui vient d'être rappelée. En effet, la décision intervenue sur l'opposition du garant laissait subsister, sans s'en préoccuper, la condamnation principale contre le garanti, défendeur originaire. Il semblerait même que le tribunal ne s'était abstenu d'apprécier le mérite de cette condamnation, à l'égard du garanti, que parce que, à ses yeux, la chose jugée la protégeait ; et en cela, sa solution, loin de nuire au demandeur, lui était au contraire favorable, puisqu'elle attribuait à la condamnation principale vis-à-vis du défendeur originaire le caractère d'irrévocabilité que repousse la jurisprudence précitée. — Mais le tribunal allait plus loin. Bien qu'il eût respecté la condamnation principale entre le demandeur et le garanti, il ajoutait que la demande principale avait été volontairement et sciemment exagérée dans son chiffre, que la condamnation qui en avait été la conséquence causait au garant un tort dont réparation lui était due, et que, par suite, le demandeur principal était tenu à des dommages-intérêts envers ce garant. Comme on le voit, la condamnation principale se trouvait remise en question, non dans les rapports du demandeur et du défendeur originaires, entre lesquels elle était, au contraire maintenue, mais dans ceux du demandeur originaire et du garant au profit duquel cette condamnation était soumise à une appréciation nouvelle, à l'effet d'atténuer, par voie de dommages-intérêts, l'étendue de la garantie.—Une telle décision méconnaissait-elle les principes de la chose jugée ?

« La négative semble certaine en présence de la jurisprudence précédemment retracée. Suivant cette jurisprudence, l'opposition du garant eût autorisé le tribunal à enlever au demandeur le bénéfice de la condamnation prononcée à son profit, même vis-à-vis du défendeur originaire étranger à cette opposition. A plus forte raison, le tribunal pouvait-il se livrer de nouveau à l'appréciation de cette condamnation, à l'égard de l'opposant, et faire du mal fondé ou de l'exagération de la demande qui y avait donné lieu, la base d'une allocation de dommages-intérêts. En effet, à supposer même que le jugement qui avait condamné le garanti dût conserver contre lui l'autorité de la chose jugée, on n'aperçoit pas comment l'exception serait opposable au garant, pour lequel ce jugement est, ou *res inter alios judicata,* s'il doit être considéré comme n'existant qu'entre

le demandeur et le garant, ou susceptible d'opposition, si le garant doit être réputé y avoir été partie. »

ARTICLE 3108.

COUR DE CASSATION.

ORDRE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — IMMEUBLE INDIVIS. — COPROPRIÉTAIRE.—CONSENTEMENT A LA SAISIE.—COLLOCATION.—PRIVILÉGE. —INSCRIPTION.

Les copropriétaires d'un immeuble indivis qui consentent à ce que la saisie commencée par le créancier de l'un d'eux soit mise à fin sous la réserve de leurs droits sur le prix, doivent être colloqués dans l'ordre en vertu de leur droit de copropriété et non comme vendeurs ou copartageants assujettis à l'obligation préalable de faire inscrire leur privilége.

(Cassier *C.* Coustaud).

Au nombre des biens dépendant de la succession Cassier se trouvaient des immeubles indivis entre le défunt, ses nièces et ses enfants qui furent compris sans distinction dans les poursuites de saisie dirigées par les créanciers de la succession.

Par un dire inséré au cahier des charges, les copropriétaires déclarèrent que ne voulant point entraver l'adjudication, ils consentaient à la vente de ces immeubles indivis, qui composaient le troisième lot des biens mis en vente, mais « sous la réserve de tous leurs droits, pour les faire valoir, dans l'ordre, sur le prix d'adjudication. » — Le tribunal devant lequel l'expropriation était poursuivie donna acte de ce consentement et de la réserve qui l'accompagnait.

Après la vente, un ordre s'ouvrit pour la distribution du prix.—La veuve Coustaud, créancière hypothécaire du sieur Louis Cassier, saisi, demanda à se faire colloquer même sur les deniers qui représentaient la part de copropriété des cohéritiers de son débiteur.

Cette demande, repoussée par le juge-commissaire, fut accueillie par un jugement du tribunal civil de Bergerac, du 29 janv. 1856, ainsi motivé :—Attendu que, par un dire inséré au cahier des charges, Louis Cassier aîné et Marie Gustremaille, veuve Cassier, agissant comme tutrice légale de ses enfants mineurs, avaient déclaré consentir à laisser adjuger le troisième lot, mais à la condition qu'ils feraient valoir leurs droits sur le prix, et qu'un jugement du 15 mars 1854 leur avait donné acte de cette déclaration ;—Que la veuve Coustaud, acceptant cette position, et prenant le jugement d'adjudication sur saisie

comme équivalant, à l'égard de ces derniers, à un jugement d'adjudication sur licitation, soutient que le privilége de cohéritier, dont les héritiers Cassier se prévalent, ne pourrait valoir comme destitué des conditions essentielles exigées par la loi ;—Qu'elle fait remarquer à ce sujet, qu'aux termes de l'art. 2109, C. N., le cohéritier ne conserve son privilége, pour le prix de la licitation, que par l'inscription faite, à sa diligence, dans les soixante jours à dater du partage ou de l'adjudication sur licitation, et que si, d'après l'art. 2113, toutes les créances privilégiées, soumises à la formalité de l'inscription, à l'égard desquelles on n'a pas rempli les conditions prescrites pour conserver le privilége, ne cessent pas d'être hypothécaires, toujours est-il que l'hypothèque ne date, à l'égard des tiers, que de l'époque des inscriptions ; que la veuve Coustaud ajoute qu'il n'y a eu inscription pour la conservation ni des priviléges ni de l'hypothèque ;—Attendu d'abord qu'il est reconnu qu'aucune inscription n'a été prise ni dans le délai, ni hors du délai de soixante jours ; qu'en droit, la publicité forme un des éléments fondamentaux du régime hypothécaire, et que les priviléges ne reçoivent l'existence qu'au moyen et à compter de l'inscription sans laquelle ils demeurent sans effet ;—Qu'il est de principe, à la vérité, que l'inscription prescrite par l'art. 2109, pour la conservation du privilége, quant au prix de la licitation, n'est indispensable que lorsqu'un des cohéritiers ou copartageants s'est rendu adjudicataire, et que si c'est au profit d'un étranger qu'a cédé l'adjudication, tous les ayants droit au prix d'adjudication devraient être considérés comme des vendeurs ordinaires, et leur privilége serait conservé par la transcription du jugement et l'inscription d'office, mais qu'il faut toujours une publicité donnée au privilége, soit qu'il demeure à l'état de privilége de copartageant, soit qu'il se transforme en privilége de vendeur; que s'il est vrai que le jugement d'adjudication du 25 mars 1854 n'était pas susceptible de transcription, et qu'une inscription d'office n'eût pu, dès lors, être prise, les enfants Cassier n'en devaient pas moins donner à leurs droits une manifestation publique, en s'inscrivant personnellement ; que, faute par eux d'avoir accompli cette formalité, ils doivent être considérés vis-à-vis des tiers comme déchus de leur privilége, et primés par la veuve Coustaud. » — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR ; — Vu les art. 2108, 2109, 2113 et 1134, C. N. ; — Attendu, en fait qu'il résulte du jugement attaqué que, dans l'expropriation poursuivie en 1854 contre la succession de Louis Cassier, se trouvait une maison dépendant des successions de ses père et mère, et qui était dès lors indivise entre le saisi et ses cohéritiers demandeurs en cas-

sation ;—Attendu que ceux-ci ne se prévalurent point, pour arrêter les poursuites, des dispositions de l'art. 2205, C. N., et qu'au lieu de demander, aux termes de cet article, le partage ou la licitation de la maison indivise comprise dans l'expropriation, ils déclarèrent, au contraire, dans le cahier des charges, que, « ne voulant pas entraver les opérations, ils consentaient à la vente de la totalité des immeubles composant le troisième lot, sous la réserve de tous leurs droits pour les faire valoir dans l'ordre sur le prix de l'adjudication ; »—Attendu que cette déclaration fut acceptée par tous les créanciers, et que le tribunal en retint acte ;—Attendu que le jugement attaqué a néanmoins colloqué la défenderesse sur le prix du troisième lot sans déduire préalablement les parts de ce prix afférentes aux demandeurs, par le motif que ceux-ci n'avaient pas fait inscrire leur privilége de copartageants ou de vendeurs conformément aux art. 2108, 2109 et 2113, C. N. ; — Mais attendu, en droit, que ces articles ne sont point applicables à l'espèce, puisqu'il ne s'agit ni du privilége de vendeur ni de celui de copartageant, mais uniquement d'un droit de copropriété non contesté et dont l'exercice était indépendant de toute inscription, ainsi que le reconnurent la défenderesse elle-même et les autres créanciers en consentant d'un commun accord que ce droit de copropriété sur l'emmeuble s'exerçât jusqu'à due concurrence sur le prix dudit immeuble ;—Attendu qu'en décidant le contraire et en soumettant le droit de propriété à la formalité de l'inscription, le jugement attaqué a faussement appliqué et par suite violé les articles ci-dessus visés ;—Par ces motifs, casse, etc.

Du 19 avril 1858. — Ch. civ. — MM. Troplong, p.p.; Sevin, av. gén. (*concl. conf.*), Bosviel et Costa, av.

NOTE. — Cette solution ne me paraît pas comporter la moindre difficulté. — La décision attaquée avait eu d'autant plus tort de considérer les copropriétaires comme vendeurs ou copartageants qu'ils n'avaient consenti à la vente, où ils jouaient un rôle purement passif, qu'à la condition d'exercer leurs droits de copropriété sur le prix.

ARTICLE 3109.

COUR DE CASSATION.

AUTORISATION DE FEMME MARIÉE.—MARIAGE.— NULLITÉ.

L'obligation de demander le consentement du mari quand il s'agit d'actes en justice constitue, de la part de la femme, un devoir de déférence et de soumission envers l'autorité marital, lequel est d'ordre public et que rien ne peut suppléer. Aucune loi

n'en affranchit la femme au cas où elle demande la nullité de son mariage. La présence du mari dans l'instance, alors même qu'il déclare simplement s'en rapporter à justice, n'implique pas autorisation (art. 215 et 218, C.N.),

(Bérenger.)

Par les considérations qui viennent d'être indiquées, la Cour suprême a prononcé la cassation d'un arrêt qui avait méconnu ce principe. —Conf., Cass. 21 janv. 1845 (J.P., t. 1 de 1845, p. 202), et 10 fév. 1851 (*ibid.*, t.1 de 1851, p. 377); *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 384, note 1; DEMOLOMBE, t. 4, n° 127; AUBRY et RAU, t. 3, p. 324, § 472, note 5; MASSÉ et VERGER, t. 1, p. 233, note 16, § 134.

Du 19 mai 1858. — Ch. civ. — MM. Bérenger, prés. — Mazeau, av.

ARTICLE 3110.

Question.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE.—HYPOTHÈQUE LÉGALE.—PURGE. — CONVERSION.

2° HYPOTHÈQUE LÉGALE.—PURGE.—PROCUREUR IMPÉRIAL.

3° HYPOTHÈQUE LÉGALE.—SAISIE IMMOBILIÈRE.—INSCRIPTION. — DÉLAI.—DÉCHÉANCE.

1° *La purge spéciale des art.* 692 *et* 696, *C.P.C.* (*L.* 21 *mai* 1858), *est-elle applicable au cas de conversion de saisie immobilière ?*

2° *Quand le procureur impérial recevant les notifications prescrites par la loi du* 21 *mai* 1858 *sera-t-il tenu de prendre inscription d'office dans l'intérêt des incapables ? Les nouvelles dispositions n'ont-elles pas modifié l'interprétation qu'avait reçue sous ce rapport l'art.* 2194, *C. N. ?*

3° *Le créancier à hypothèque légale est-il déchu de tout droit de préférence quand il ne s'est pas inscrit dans le délai de la purge et qu'aucun ordre n'a été ouvert dans les trois mois de l'adjudication ou de la vente ?*

Je dois à l'obligeance d'un savant magistrat la communication des réflexions ci-après, dont mes lecteurs prendront connaissance avec intérêt, et qui traitent des questions qui feront l'objet d'un examen tout particulier dans mon travail, en cours d'impression, sur la loi du 21 mai 1858 :

« Avant la loi du 21 mai 1858, la purge des hypothèques légales pour les ventes de toute nature etait régie par l'art. 2194, C.N., et par l'avis du conseil d'Etat du 1er juin 1807, mais la loi du 21 mai 1858 a introduit un droit nouveau pour

les ventes sur saisie immobilière; il y aura donc désormais deux sortes de purges des hypothèques légales : — L'une pour les ventes ordinaires amiables, ou par licitation, qui continuera à être régie par l'art. 2194, C.N., et l'avis du 1er juin 1807. — L'autre, pour les ventes sur saisie immobilière, qui sera régie par les art. 692 et 696, C.P.C., modifiés par la loi du 21 mai 1858.

« Ce dernier mode de purge, plus simple et moins coûteux que le premier, sera sans doute appliqué à toutes les ventes judiciaires, lorsque cette partie de nos Codes sera revisée; mais, en attendant cette révision, il est hors de doute que la purge nouvelle organisée par les art. 692 et 696 ne s'applique qu'aux ventes sur saisie immobilière.

« Les nouveaux art. 692 et 696, C.P.C., contiennent des innovations sur lesquelles les meilleurs esprits se sont trouvés divisés. Il en est une surtout (celle imposant au procureur impérial le devoir de requérir l'inscription de l'hypothèque légale) qui n'a été admise qu'à la suite d'une longue controverse. Peut-être eût-il été préférable de rester, à cet égard, sous l'empire de l'ancienne législation, et de ne pas imposer aux parquets une obligation qui peut être la source de graves difficultés; mais, aujourd'hui, toute discussion sur ce point est inutile; la loi existe, et l'expérience seule démontrera si elle doit être maintenue ou abrogée.

« Pour se conformer aux prescriptions des art. 692 et 696, il suffira au cours de la procédure en saisie immobilière de faire une sommation aux créanciers à hypothèques légales et au procureur impérial, puis d'avertir les intéressés par l'insertion au journal et les affiches, en annonçant la vente des biens saisis.

« Il est difficile de prévoir toutes les questions que pourra faire naître l'application de ces art. 692 et 696; toutefois il en est quelques-unes qui se présentent à la simple lecture des textes.

« I. La purge organisée par les art. 692 et 696 sera-t-elle observée dans le cas où les biens saisis seront vendus par suite de *conversion* conformément à l'art. 743, C.P.C.?

« Cette question doit recevoir une solution différente, suivant l'état dans lequel se trouvera la procédure en saisie lorsque aura lieu la *conversion* autorisée par l'art. 743.

« Si la *conversion* a lieu aussitôt après la transcription de la saisie et de sa dénonciation, avant toute sommation aux créanciers, il n'y aura point lieu à l'application des nouveaux art. 692 et 696, C.P.C., puisque alors la vente aura tous les caractères d'une vente volontaire faite par la partie saisie, sous la surveillance du poursuivant, hors le concours des créanciers.

« Mais si la *conversion* n'a lieu qu'après la sommation aux créanciers et après que déjà les créanciers à hypothèques légales auront reçu la sommation prescrite par l'art. 692, on devra considérer que la procédure en purge d'hypothèques légales est commencée, et on devra la compléter au moyen de l'insertion et des affiches faites dans les formes prescrites par l'art. 696.

« En effet, l'adjudication faite dans cette dernière hypothèse, c'est-à-dire lorsque tous les créanciers inscrits ayant été sommés sont parties à la vente, ne doit plus être l'objet d'aucun recours de la part des créanciers qui y ont concouru, et, comme les créanciers à hypothèques légales auront eux-mêmes été sommés régulièrement à raison de ces hypothèques légales, il serait superflu de recommencer vis-à-vis d'eux un nouveau mode de purge. Il est plus simple, plus rationnel et plus conforme aux vues du législateur de compléter la purge par l'observation de l'art. 696, C.P.C.

« II. La disposition portant que le procureur impérial sera tenu de requérir l'inscription des hypothèques légales existant du chef du saisi sur les biens compris dans la saisie, oblige-t-elle le procureur impérial à requérir *toujours* cette inscription?

« Cette disposition, qui a complétement changé le droit existant, a soulevé, lors de la discussion, de graves difficultés.

« On s'est demandé si le procureur impérial devrait *toujours* requérir l'inscription ;— *Comment* ce magistrat pourrait savoir qu'il y a lieu à la requérir ;—Quelles seraient les conséquences de son *omission ?*

« Ces questions ont été résolues par la discussion plutôt que par le texte de la loi.—M. de Parieu, commissaire du Gouvernement, répondant aux orateurs qui le pressaient de s'expliquer sur le point de savoir si le procureur impérial devrait *toujours* requérir inscription, a dit avec beaucoup de justesse : « Si la créance apparente n'a pas d'existence, ou si elle a été « évidemment soldée, le procureur impérial ne fera pas inscrire; mais tant qu'il n'y aura pas de preuve de la disparition « du droit, l'inscription devra être requise. Car aussi long- « temps qu'il y a apparence de droit, il y a présomption « d'intérêt. Mais, a-t-on dit, on pourra vouloir renoncer. Il « faut distinguer : la femme, sous certain régime matrimonial, « peut renoncer, mais le mineur ne le peut jamais. Son droit « doit donc être conservé. Même pour la femme, n'est-il pas « bon que le magistrat puisse la soustraire à la pression qui « pourrait être exercée sur elle ?...

« L'hypothèque légale est la garantie de la faiblesse, et l'in- « scription obligatoire a pour but de la préserver...

« Il faudrait une preuve manifeste de la non-existence du

« droit pour que le procureur impérial pût se dispenser d'agir ; « s'il y a le moindre indice du droit, ce magistrat devra « requérir l'inscription, sauf à ceux qui y auront intérêt à « prouver plus tard que cette inscription ne doit pas subsister. »

« Ainsi, il faut tenir pour constant que le procureur impérial doit en principe requérir l'inscription ; mais comme, pour la requérir, il se trouve obligé de rechercher quels sont les créanciers à hypothèques légales et quelle est la source de leurs droits, si, en faisant cette recherche, il acquiert la conviction qu'il n'y a pas de droits d'hypothèques légales à conserver, il est évident qu'il n'en fera pas inscrire. L'inscription sera la règle générale.—La non-inscription sera l'exception.

« La loi n'a point défini comment le procureur impérial pourrait savoir s'il y a lieu à requérir l'inscription; elle s'en est remise sur ce point à la prudence et à la vigilance des magistrats. Leur attention étant mise en éveil par la sommation qui leur sera adressée, ils s'entoureront alors des renseignements qu'ils pourront se procurer et ils apprécieront s'il y a lieu à requérir l'inscription.

« S'il arrivait cependant que l'inscription ne fût pas requise, quoique la femme ou les mineurs eussent des droits qui seraient restés ignorés, cette *omission* ne pourrait pas être reprochée au créancier poursuivant la vente qui se serait strictement conformé aux art. 692 et 696, C.P.C., ni être relevée contre l'acquéreur qui n'est assujetti à remplir aucune autre formalité que la transcription de son jugement d'adjudication.— Le procureur impérial n'encourrait qu'une responsabilité morale, comme pour les autres actes de ses fonctions, mais les créanciers à hypothèques légales ne pourraient s'en prendre qu'à eux-mêmes de leur négligence. N'est-il pas évident qu'ils auront été avertis suffisamment par l'éclat de la saisie, par les insertions aux journaux et par les affiches, que les familles des femmes et des mineurs auront été mises en demeure d'avertir le procureur impérial de l'existence des droits d'hypothèques légales, et que si des droits réels n'ont pas été conservés, c'est que les intéressés et leurs représentants ne l'ont pas voulu?

« Dans le cas de purge d'hypothèques légales faite d'après les dispositions de l'art. 2194, C.N., le procureur impérial devra-t-il requérir l'inscription ?

« Cette question ne ressort pas d'une manière directe des art. 692 et 696, C.P.C., qui sont spéciaux aux saisies immobilières; cependant on ne peut méconnaître que les principes qui ont prévalu dans la discussion et la rédaction de ces articles doivent avoir une grande influence sur la conduite à tenir par les magistrats du parquet lorsqu'il s'agit de purge faite en conformité de l'art. 2194, C. N.

« Remarquons en effet que l'art. 2194 veut qu'une notifica-

tion soit faite au procureur impérial afin qu'il soit admis à requérir l'inscription.

« Ainsi la loi, qui ne prescrit rien d'inutile, veut que l'inscription soit requise.

« Si cette disposition n'a pas été observée pendant un long temps, c'est qu'elle avait paru d'une exécution presque impossible; mais pour que cette exécution n'eût pas lieu, il a fallu qu'une circulaire ministérielle autorisât les procureurs impériaux à ne pas se conformer rigoureusement aux dispositions de cet art. 2194, C. N. On regardait comme impossible de s'y conformer.

« Mais aujourd'hui que le législateur est revenu aux anciens principes; maintenant que les difficultés d'exécution ont disparu aux yeux des auteurs de la loi du 21 mai 1858, il ne peut pas y avoir deux manières d'envisager la question. Puisque l'obligation imposée aux procureurs impériaux n'est pas jugée trop difficile pour être réputée impossible, il faut bien que la loi s'exécute et que l'inscription soit requise dans tous les cas aussi bien pour les purges faites en conformité de l'art. 2194, C. N., que pour celles faites en conformité de l'art. 692 et 696, C.P.C.

« III. Le nouvel art. 717, C.P.C., consacre les déchéances prononcées contre les vendeurs non payés qui n'ont pas exercé leurs demandes en résolution avant l'adjudication et contre les créanciers à hypothèques légales qui n'ont pas fait inscrire leur hypothèque en temps utile.

« Cet article tranche, en faveur des femmes et des mineurs, la question longtemps controversée du droit de préférence survivant à l'extinction du droit de suite. Le dernier paragraphe de cet art. 717 est seul nouveau, le surplus est conforme au texte de la loi du 2 juin 1841.

« Aux termes de cette disposition nouvelle, il est bien établi que le jugement d'adjudication, dûment transcrit, précédé et accompagné de toutes les formalités légales, purge toutes les hypothèques, tous les priviléges, même les hypothèques légales, et que les créanciers n'ont plus de droits que sur le prix. L'acquéreur est par conséquent dégagé de toute action autre que celle en paiement du prix.

« Les droits des créanciers ordinaires sont faciles à établir, puisqu'ils sont réglés par leurs priviléges ou le rang de leurs inscriptions; mais quant aux femmes et aux mineurs, auxquels la jurisprudence de la Cour de cassation déniait tout droit lorsque leur hypothèque légale n'avait pas été inscrite dans les délais qui leur sont impartis, la loi du 21 mai 1858 consacre pour eux un droit positif et leur accorde la faculté de se présenter à l'ordre pour y faire valoir leur droit de préférence.

« Dans quel délai ce droit de préférence doit-il être exercé ?

« L'art. 717 exige que ce droit de préférence soit exercé, c'est-à-dire que les créanciers à hypothèques légales se présentent à l'ordre, comme les créanciers ordinaires, avant l'expiration des délais fixés par l'art. 754, si l'ordre se règle judiciairement, et dans les délais fixés par les art. 751 et 752, si l'ordre se règle à l'amiable.

« On pourrait induire du texte de ce paragraphe que, quelle que soit l'époque à laquelle l'ordre s'ouvre, les créanciers à hypothèques légales conservent leur droit de préférence jusqu'à l'expiration des délais fixés par les art. 751, 752 et 754. Ainsi, dans le cas où l'ordre n'aurait pas été requis dans les délais indiqués par le Code ; dans le cas, par exemple, où un temps plus ou moins long se serait écoulé après l'adjudication, sans ouverture d'ordre (ce qui n'est défendu par aucune disposition de la loi), on pourrait penser que l'art. 717 ne prononce pas de déchéance contre les créanciers à hypothèques légales qui se seraient présentés comme les autres créanciers dans les délais fixés par les art. 751, 752 et 754. On pourrait même se demander pourquoi, dès l'instant que le droit de préférence est reconnu au profit des femmes et des mineurs, on ne leur maintiendrait pas l'existence de ce droit tant que les choses sont encore entières et que le prix n'est pas distribué.

« Mais il résulte de la discussion de la loi que telle n'a point été l'intention du législateur; et, quoique l'art. 717 ne le dise pas d'une manière expresse, on doit tenir pour certain que l'exercice de ce droit de préférence est limité aux trois mois qui s'écoulent après l'expiration du délai de la purge des hypothèques légales qui s'accomplit, en matière de saisie immobilière, par la transcription du jugement d'adjudication, de telle sorte qu'en consacrant ce droit de préférence, le législateur n'a fait que prolonger pendant trois mois sur le prix de la vente l'exercice des droits des créanciers à hypothèques légales.

« Il faut remarquer en effet que le législateur l'a dit d'une manière formelle dans l'art. 772, C.P.C., pour le cas où il s'agit d'un ordre ouvert pour la distribution du prix d'une vente volontaire : « Les créanciers à hypothèques légales, « porte cet article, qui n'ont pas fait inscrire leurs hypothèques « dans le délai fixé par l'art. 2195, C. N., ne peuvent exercer « de droit de préférence sur le prix qu'autant qu'un ordre « est ouvert dans les trois mois qui suivent l'expiration de ce « délai et sous les conditions déterminées par la dernière disposition de l'art. 717, C.P.C.»

« Ce que le législateur a prescrit en termes aussi précis pour le cas de vente volontaire est bien évidemment applicable au cas

des ventes sur saisie immobilière, puisque c'est en vue de ces dernières ventes surtout qu'a été faite la loi du 21 mai 1858, afin d'activer la distribution du prix et d'assurer la sécurité des acquéreurs.

« Si le législateur ne l'a pas dit en termes formels, c'est que toute la loi est faite dans cette pensée que tous les délais qu'elle impartit seront rigoureusement observés ; il a calculé qu'après l'adjudication prononcée, l'acquéreur fera transcrire sans retard son jugement; que les parties intéressées requerront l'ordre, et que si l'ordre amiable tenté devant le juge n'a pas de résultat, l'ordre judiciaire sera ouvert de suite et les créanciers sommés de produire dans le délai fixé par l'art. 754.

« Toutefois il pourra arriver que les parties intéressées, espérant se régler sans le concours de la justice, ne se hâteront pas de requérir l'ouverture de l'ordre, et si trois mois s'écoulent sans qu'un ordre soit commencé, les créanciers à hypothèques légales qui n'auront pas pris inscription perdront leur droit de préférence.

« En présence des termes de l'art. 772 ci-dessus rapporté; en présence de l'intention qui a animé le législateur dans la loi du 21 mai 1858, et en présence aussi des paroles des orateurs qui ont concouru à la discussion de cette loi, on ne peut méconnaître que le délai de trois mois édicté par l'art. 772 est fatal; et soit qu'il s'agisse de ventes à l'amiable, soit qu'il s'agisse de ventes sur saisie immobilière, le droit de préférence non garanti par une inscription sera complétement éteint après les trois mois qui suivront la transcription sur saisie ou la purge des hypothèques légales faite conformément à l'art. 2194, C.N., si un ordre n'est pas commencé avant l'expiration de ce délai et si les créanciers à hypothèques légales ne se présentent pas dans le délai imparti par les art. 751, 752 et 754.

« Il suffit, pour s'en convaincre, de se reporter à la discussion de cette loi.

« M. Olivier ayant critiqué les dispositions de l'art. 717 relatives au droit de préférence et ayant fait remarquer que si l'on voulait faire survivre le droit de préférence au droit de suite, il n'y avait pas de raison pour limiter l'exercice de ce droit à trois mois plutôt qu'à trente années, M. Riché, rapporteur de la commission, a répondu :

« La commission et le conseil d'Etat ne se sont point associés « à ces opinions extrêmes ; ils ont décidé qu'il y aurait un « délai de grâce qui suivrait de près la vente ; que si un ordre « s'ouvrait, la femme pourrait s'y présenter à son rang; mais « qu'au bout de *trois mois*, la situation serait liquidée, et que « si dans ce délai la femme ne s'était pas présentée, elle serait « déchue de son droit. Aller au delà n'était pas possible sous

« un régime qui s'inspire avant tout du respect pour les droit « acquis. »

« D'autres orateurs ayant insisté et ayant demandé si le conseil d'Etat, qui avait fait ajouter dans le dernier paragraphe de l'art. 717 les mots conformément aux art. 751 et 752, était bien d'accord avec la commission, M. de Parieu, commissaire du Gouvernement, a répondu: « que le conseil d'Etat était « d'accord avec la commission et que l'addition faite par le » conseil d'Etat des mots conformément aux art. 751 et 752 « n'a eu réellement pour but que d'élargir le sens de l'art. 717 « proposé par la commission relativement à son application à « l'ordre judiciaire ou à l'ordre de conciliation devant le juge- « commissaire...

« Enfin M. Millet ayant demandé d'une manière précise si la commission entendait limiter absolument le délai à trois mois, M. Riché a répondu : « Aux termes de l'art. 772 l'ordre doit « s'ouvrir après la vente volontaire dans les trois mois, après « expropriation forcée dans les délais qui résultent de la com- « binaison des art. 751 et 752. L'ordre étant ouvert dans ces « délais, la femme peut y produire, si l'ordre est judiciaire, tant « que les créanciers inscrits le peuvent, et, si l'ordre est amiable, « jusqu'à sa clôture. Ainsi la femme pourra produire après trois « mois ou après le délai résultant des art. 751 et 752, mais il « faudra que l'ordre où elle produira ait été commencé dans « le délai de trois mois ou dans celui des art. 751 et 752. »

« Ainsi la loi accorde bien un délai de faveur aux créanciers à hypothèques légales pour exercer leur droit de préférence ; mais après l'expiration de ce délai, qui est fixé à *trois mois*, les créanciers à hypotheques légales sont définitivement déchus lors même qu'il n'y a pas eu d'ordre amiable ou judiciaire et que l'ordre s'ouvre à une époque plus reculée.

ROUILLÉ,

juge au tribunal de Napoléon-Vendée.

ARTICLE 3111.

DÉCISIONS DU CONSEIL D'ÉTAT.

AVOUÉ.—AVOCAT. — NOTAIRE. — HUISSIER. — CONTRIBUTION MOBILIÈRE.—LOCAL PROFESSIONNEL.

La contribution personnelle due par un avoué, un avocat, un notaire, un huissier, doit-elle être calculée même sur le local où il a établi son cabinet ou son étude, si ce local fait partie de son habitation personnelle ?

L'affirmative résulte de cinq décisions du conseil d'Etat, en

date du même jour 29 juill. 1857 : 1° (MARC), 2° (TREBUTIEN), 3° (LONGUEMARRE), 4° (LEMAIRE), 5° (LEGOUIX), fondées sur cet unique motif que le local où est établi le cabinet ou l'étude, faisant partie de l'habitation personnelle, ce local est passible de la contribution mobilière, aux termes des lois des 26 mars 1831 et 21 avril 1832.

Dans la seconde espèce, le réclamant faisait observer que son cabinet consistait en deux pièces au rez-de-chaussée, à droite de la grande porte, en entrant, qui n'avaient aucun rapport avec le reste du logement.

Dans la cinquième espèce, l'étude occupait le rez-de-chaussée, et le logement personnel le premier étage. Le contrôleur a répondu : « le cabinet, l'étude font partie intégrante de l'habitation, puisqu'ils sont enfermés sous la même porte cochère. »

En rapportant ces décisions, mon honorable confrère, M. DALLOZ (1858-3-25) les fait suivre des réflexions ci-après :

« Ces solutions, auxquelles on a attaché avec raison une grande importance, paraissent difficilement conciliables avec les principes consacrés, par la jurisprudence et la doctrine, relativement au mode d'imposition à suivre à l'égard des contribuables exerçant une profession imposée. — Le conseil d'Etat, se fondant sur ce que «les *parties* de bâtiments consacrées à l'habitation personnelle doivent *seules* être comprises dans l'évaluation des loyers qui servent de base pour l'assiette de la contribution mobilière,» avait antérieurement décidé qu'un notaire ayant son étude dans un bâtiment distinct et séparé de celui qui est destiné à son habitation personnelle et à celle de sa famille, ne doit être imposé à la taxe mobilière qu'à raison de ce dernier local (arrêt du 22 mars 1855, D. P. 55. 3. 53). — Il semblait, à cause de la portée générale du motif qui sert de base à cette décision, que la même solution dût être appliquée à tous les cas où il est possible de distinguer les locaux professionnels de ceux qui seuls sont consacrés à l'habitation du contribuable et de sa famille. Les précédents en faisaient en quelque sorte une obligation. En effet, une ancienne instruction ministérielle du 30 mars 1831, dans laquelle le système de la loi du 26 mars précédent est soigneusement étudié, prescrivait déjà, dans le même sens, relativement à l'imposition des fonctionnaires à la taxe mobilière, de déduire de la valeur locative de l'habitation la valeur des bureaux, cabinets et caisses relatifs à leurs fonctions, et d'agir de même à l'encontre des commissaires de police, greffiers de justice de paix, receveurs des contributions et d'enregistrement, et généralement de tous les employés du Gouvernement qui tiennent leurs bureaux *chez eux*. Le conseil d'Etat avait sanctionné

cette interprétation, notamment par un arrêt du 19 janv. 1836, qui maintint, dans une espèce où il s'agissait de la taxe due par un entreposeur des contributions indirectes, un mode de calcul dans lequel, tout en faisant entrer en ligne de compte des pièces non meublées, on avait fait abstraction des locaux consacrés, dans la maison habitée par le contribuable, au service de l'entrepôt dont il était chargé. — V. *Jur. gén.*, v° *Imp. dir.*, n° 200.

« Une pratique semblable s'est, en outre, établie en ce qui concerne le calcul de la taxe mobilière à exiger de ceux d'entre les contribuables que les nécessités de leur commerce obligent à avoir leur habitation dans les dépendances mêmes de leur boutique. Et le besoin de mettre en harmonie les diverses applications des dispositions relatives à la taxe mobilière avait fait penser, avec raison, à l'administration centrale, qu'on ne pouvait procéder autrement à l'égard des contribuables qui exercent l'une des professions libérales récemment soumises à la patente. Tel est, du moins, le sens de l'avis qu'elle exprimait, dans l'instruction des affaires dont il est rendu compte ici, en concluant au rejet du pourvoi du maire de la ville de Caen. — Voici les termes de cet avis : — « La loi fondamentale sur la contribution personnelle et mobilière, celle du 3 niv. an VII, disposait que « les magasins, boutiques, auberges, usines et ateliers, pour raison desquels les habitants paieraient patente, » ne devraient pas être compris dans l'évaluation des loyers d'habitation (art. 26). Cette disposition a été reproduite dans la loi du 26 mars 1831, art. 8, avec une addition pour les bâtiments servant aux exploitations rurales, les locaux destinés au logement des élèves dans les écoles et pensionnats et aux bureaux des fonctionnaires publics. » — Ces exemptions... semblaient donner aux répartiteurs le droit de frapper de la contribution mobilière tous les locaux qu'elles ne désignaient pas, alors même qu'ils n'auraient réellement point fait partie de l'habitation. Il en résulta des irrégularités. Aussi, pour prévenir toute difficulté, la loi du 21 avril 1832, qui règle aujourd'hui les bases de la contribution mobilière, s'est-elle abstenue de toute définition limitative et a-t-elle disposé en termes généraux et absolus que *les parties* de bâtiments *consacrées à l'habitation personnelle* seraient *seules* comprises dans l'évaluation des loyers (art. 17), laissant ainsi aux conseils répartiteurs et aux juges des réclamations le soin d'apprécier quels seraient les locaux qui devraient être considérés comme dépendant de l'habitation. La condition du paiement de la patente reste, dès lors, tout à fait en dehors de la question.—Or, dans les espèces sur lesquelles ont statué les arrêtés attaqués, il a été reconnu que les locaux dont il s'agit, bien que situés dans les mêmes

corps de bâtiments que les habitations, étaient exclusivement consacrés à l'exercice de la profession. Le conseil de préfecture paraît donc avoir fait une juste application de l'art. 17 de la loi du 21 avril 1832. S'il avait prononcé en sens contraire, il se serait mis en opposition avec l'esprit aussi bien qu'avec le texte de la loi, car il est évident que les locaux affectés à l'exercice de la profession ne peuvent être le signe des facultés que la contribution mobilière a pour objet d'atteindre.

« Malgré la décision contraire du conseil d'Etat, nous pensons que l'avis du ministre des finances avait sainement interprété la loi. Il est, en effet, bien difficile d'admettre que le législateur ait été assez imprévoyant pour ne tenir aucun compte d'un usage aussi général que celui qui porte beaucoup de contribuables à placer leur habitation à côté du lieu où ils exercent leur profession. Du moment où l'importance de l'habitation est prise comme signe des facultés du contribuable, on est bien obligé de convenir que le fait d'établir dans un même corps de logis son habitation et la pratique de sa profession fait présumer des moyens d'existence plus limités que le fait de consacrer le même corps de logis tout entier à son habitation et de se procurer en dehors un autre local pour y exercer sa profession. — Ou le conseil d'Etat reviendra sur sa jurisprudence, ou cette jurisprudence sera étendue successivement, comme le veut la logique, à toutes les classes de contribuables. Une telle nécessité fait espérer que la difficulté sera l'objet d'un nouvel et plus complet examen. — Pour ce qui concerne les errements suivis avant la loi qui soumet les professions libérales à la patente, V. *Jur. gén.*, *loc. cit*, n° 207.

« *Dans quelle circonstance un tel local, malgré son affectation à l'exercice d'une profession imposée, peut-il ou non être considéré comme dépendance de l'habitation ?*

« Les arrêts que nous recueillons ne formulent aucune règle à cet égard. En se reportant aux indications que nous avons données ci-dessus, il semble que, pour le conseil d'Etat, le local professionnel est réputé se confondre avec l'habitation, toutes les fois qu'il est placé dans le même corps de bâtiment. C'est aussi l'opinion exprimée par MM. Lebon et Hallays-Dabot. « Nous croyons, disent ces jurisconsultes, que, sauf de rares exceptions, le cabinet des avocats doit être soumis à la contribution mobilière. Les avocats ne reçoivent pas continuellement des clients. Dans beaucoup de moments, le cabinet d'un avocat est simplement un lieu d'étude, de lecture, de repos. C'est sa bibliothèque; il y reçoit ses amis. Tout cela est de l'habitation. Le cabinet d'un avocat ne nous semblerait devoir être exempté que dans les cas où, soit à raison de la distance, soit d'après la disposition des lieux, il ne devrait

évidemment s'y rendre que pour recevoir le public. » — Cette observation serait exacte, si la taxe mobilière avait pour objet direct d'atteindre un mode particulier de jouissance de la location. Mais de ce qu'un avocat, aux heures où il ne reçoit pas ses clients, emploie son temps dans son cabinet de telle ou telle manière, cela change-t-il à son égard les présomptions qui ressortent, relativement à l'étendue de ses moyens d'existence, de la manière dont il est logé? Car c'est toujours là qu'il faut en venir quand il s'agit de contribution mobilière. Ne peut-il pas, d'ailleurs, avoir les mêmes relations ou occupations dans un cabinet en dehors de son habitation?

« Pour nous, nous inclinons vers cette opinion que, dans le calcul de la taxe, il doit être fait abstraction du local affecté à l'exercice de la profession, toutes les fois qu'il est établi que, malgré ce retranchement, le surplus des lieux occupés par le contribuable compose une habitation complète d'après l'usage local et les habitudes de la profession que celui-ci exerce. — Dans une telle situation, qui prouve suffisamment qu'une portion des lieux, toujours facile à distinguer, n'a été ajoutée à la location que pour les nécessités d'une profession atteinte par un impôt spécial, il semble que l'équité ne permet pas de donner une assiette plus étendue à la contribution mobilière. — V., dans un sens analogue, les indications données relativement à des patentables de la classe industrielle, *Jur. gén.*, *v° citato*, n° 204. »

ARTICLE 3112.

COUR IMPÉRIALE DE DIJON.

EXPLOIT. — AJOURNEMENT. — DÉFENDEUR. — DOMICILE.

Le § 2 de l'art. 59, C.P.C., qui autorise, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs, à assigner devant le tribunal du domicile de l'un d'eux, au choix du demandeur, n'est applicable qu'autant que les défendeurs sont obligés à une même chose d'une manière semblable. Il ne peut pas être appliqué quand l'un des défendeurs est obligé principal et les autres ses garants.

(D'Artenn *C.* Gatinois). — ARRÊT.

LA COUR; — Considérant, en droit, que si, lorsqu'il y a plusieurs défendeurs ayant différents domiciles, l'art. 59, § 2, C. P. C., autorise le demandeur à les assigner tous devant le tribunal de l'un d'eux, à son choix, cette exception à la règle générale posée par le premier paragraphe du même article, à savoir l'assignation de chaque défendeur devant le juge de son domicile, doit être sainement entendue et restreinte au cas où les différents défendeurs sont obligés à une même

chose d'une manière égale et semblable, parce que, en même temps qu'il importe de ne pas diviser et multiplier les instances, il n'y a pas de raison de préférence entre les différents tribunaux auxquels appartiennent régulièrement les défendeurs ; — Mais que la règle générale doit reprendre son empire toutes les fois que parmi les défendeurs il en est un qui se trouve être l'objet d'une demande distincte et principale, tandis qu'à l'égard des autres défendeurs il ne s'agit que de demandes accessoires et subsidiaires à titre de garantie; — Considérant, en fait, que telle est, dans la cause actuelle, la situation toute spéciale de l'ancienne société *la Prévoyance*, représentée par d'Artenn, son liquidateur, et dont le siége est et a toujours été à Paris ; — Que des faits et conclusions de la requête présentée par Gatinois, au président du tribunal de Vassy, à fin d'autorisation de faire assigner à bref délai, par-devant le tribunal, le liquidateur de *la Prévoyance*, le sieur Chevilley et les veuve et héritiers Débard, il résulte nettement que c'est à la société *la Prévoyance* que s'adresse directement et principalement la demande de Gatinois, et que Chevilley et les consorts Débard ne sont par lui appelés qu'accessoirement et subsidiairement pour le garantir, ainsi qu'il est dit en ses conclusions, du rejet éventuel de sa demande contre *la Prévoyance ;* — Que, en l'état des faits et de la procédure, c'est donc avec raison que le liquidateur avait conclu, en ce qui le concerne, à l'incompétence du tribunal de Vassy, comme n'étant point le tribunal du domicile de la société *la Prévoyance;* — Par ces motifs, etc.

Du 22 août 1858, 3e ch.

NOTE. C'est en ce sens que se prononce la jurisprudence qui confirme la doctrine exposée dans les *Lois de la Procédure civile, quest.* 255. Voy. Nancy, 28 janv. 1841 (J. Av., t. 60, p. 374) ; Douai, 12 juin 1844 (t. 67, p. 47)0, et 27 déc. 1854 (*Journal de cette Cour,* 1855, p. 57).

ARTICLE 3113.

COUR DE CASSATION.

JUGE DE PAIX.—DEMANDE RECONVENTIONNELLE. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.—RESSORT.

Est susceptible d'appel la sentence d'un juge de paix qui statue sur une demande principale rentrant dans les limites du dernier ressort et sur une demande reconventionnelle qui excède ces limites (L. 25 mai 1838, art. 7 et 8).

(Milleret *C.* Fournier.)

Le 2 janv. 1857, jugement par lequel le tribunal civil de Péronne se prononce en sens contraire.

Pourvoi en cassation pour violation des art. 7 et 8 de la loi du 25 mai 1838.

ARRÊT

LA COUR ; — Vu les art. 7 et 8 de la loi du 25 mai 1838 ; — Attendu que si, aux termes de l'art. 7 de la loi du 25 mai 1838, les juges de paix connaissent, à quelques sommes qu'elles puissent monter, des demandes reconventionnelles en dommages-intérêts fondées exclusivement sur la demande principale, il faut, selon la disposition de l'art. 8 de la même loi, pour que le jugement ne soit pas susceptible d'appel, que la demande reconventionnelle, comme la demande principale, ne dépasse pas les limites de leur compétence en dernier ressort ; — Attendu que la disposition de l'art. 2 de la loi du 17 avril 1838, qui donne aux tribunaux civils de première instance le pouvoir de statuer en dernier ressort sur les demandes en dommages-intérêts, lorsqu'elles sont exclusivement fondées sur la demande principale, ne peut être étendue aux justices de paix, dont la compétence est réglée par une loi séparée ; — Attendu que non-seulement une règle analogue à celle de l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838 ne se rencontre pas dans celle du 25 mai suivant, mais qu'une disposition contraire est écrite dans les art. 8 et 9 de cette dernière loi ; — Attendu, en fait, que la demande reconventionnelle de cent cinquante francs de dommages-intérêts, formée devant le juge de paix, excédait la limite en dernier ressort de la compétence de ce magistrat, d'où il suit qu'en déclarant que sa décision n'était pas susceptible d'appel, le jugement attaqué a violé les articles ci-dessus visés ; — Casse.

Du 27 juill. 1858, ch. civ.

OBSERVATIONS. — La Cour de cassation a jugé dans le même sens, le 16 juin 1847 (J.Av., t. 72, p.569, art. 269). V. aussi, t. 81, p. 183, art. 2312, § VII, ma réponse à une question proposée.

En rapportant cet arrêt, MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers* (1858, p. 191) le font suivre d'observations qui me paraissent utiles à reproduire :

« La Cour de cassation s'est déjà prononcée dans le même sens par arrêt du 16 juin 1847. Le cas prévu par ce dernier arrêt est identiquement le même que celui qui fait l'objet de l'arrêt dont le texte précède ; les motifs des deux arrêts sont aussi les mêmes. Il nous semble hors de doute, en effet, qu'il y a lieu, en pareil cas, à l'application de la deuxième disposition de l'art. 8, L. 25 mai 1838, suivant laquelle si l'une des demandes principales ou reconventionnelles n'est susceptible d'être jugée qu'à la charge de l'appel,

le juge de paix ne doit prononcer qu'en premier ressort sur les deux demandes, quelle que soit celle qui excède les limites de sa compétence en dernier ressort : de sorte que si c'est la demande reconventionnelle, la demande principale, quoique rentrant dans ces limites, n'est elle-même jugée qu'en premier ressort. La Cour de cassation fait avec raison remarquer que l'art. 2 de la loi du 11 avril 1838, qui donne aux tribunaux civils de première instance le pouvoir de juger en dernier ressort *toute* demande reconventionnelle en dommages-intérêts fondée exclusivement sur la demande principale, ne peut être étendu aux justices de paix; car c'est là une disposition exorbitante (Duvergier, *Collection des lois*, 1838, p. 355, notes sur l'art. 8 de la loi du 25 mai 1838). V. aussi, dans le sens des arrêts de la Cour de cassation, Allain, *Manuel encyclopédique des juges de paix*, t. 2, n° 1800.

« Toutefois, plusieurs auteurs ont pensé que la question devait recevoir une solution contraire. Ainsi, d'abord, M. Carou (*De la juridiction civile des juges de paix*, t. 1er, n° 567), après avoir rappelé la disposition de l'art. 7 de la loi du 25 mai en ce qui touche la demande reconventionnelle en dommages-intérêts fondée exclusivement sur la demande principale elle-même, ajoute : « cette demande suit le sort de la demande principale, et à son égard la compétence du juge de paix se détermine non par rapport à elle-même, mais bien par rapport à la demande principale. Par la même raison donc, si la demande principale peut être jugée en dernier ressort, il faut dire que la demande reconventionnelle fondée sur cette demande peut aussi, quelle que soit sa valeur particulière, être jugée en dernier ressort ». Et il cite, en ce sens, M. Benech, *Traité des justices de paix*, p. 336 et 337. V. également, en faveur de cette dernière interprétation, Levasseur, *Manuel des justices de paix*, édit. revue par Toussaint, p. 46, n° 42; Marc Deffaux et Adrien Harel, *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 5, v° *Justice de paix*, n° 202.

« Au surplus, la demande reconventionnelle en dommages-intérêts dont il s'agit ici est uniquement celle qui tend à obtenir la réparation du préjudice causé au défendeur par l'existence de la demande principale elle-même (V. le Rapport fait par M. Renouard à la séance de la Chambre des députés du 29 mars 1837 sur le projet de la loi du 25 mai 1838).

ARTICLE 3114.

COUR IMPÉRIALE D'ORLÉANS.

1° JUGEMENT PAR DÉFAUT. — EXÉCUTION PROVISOIRE. — HUITAINE. — SIGNIFICATION.

2° JUGEMENT PAR DÉFAUT.—VENTE DE MEUBLES. — DOMMAGES-INTÉRÊTS.

3° SAISIE-EXÉCUTION.—VENTE.—HUISSIER.—EXCÈS.—DOMMAGES-INTÉRÊTS.

1° *L'exécution provisoire d'un jugement par défaut, faute de conclure, ordonnée nonobstant opposition ou appel, n'autorise pas à exécuter avant l'expiration de la huitaine à partir de la signification à avoué; il faut pour cela que le tribunal ait expressément autorisé cette exécution* (art. 155, C.P.C.).

2° *L'exécution provisoire au moyen d'une vente de meubles consommée prématurément contre un débiteur condamné par défaut, pendant la huitaine qui suit la signification à avoué, ne donne pas ouverture à des dommages-intérêts si le débiteur n'a fait aucune offre réelle, et si cette vente anticipée n'a pas causé plus de préjudice avant qu'après l'expiration du délai durant lequel le jugement n'était pas exécutoire.*

3° *Lorsque l'huissier qui procède à une vente de meubles sur saisie-exécution continue cette vente au delà de la somme nécessaire pour le paiement de la créance et des frais, le créancier à la requête duquel elle a lieu peut être condamné envers le débiteur à réparer le préjudice que lui a causé cette vente abusive* (C.P.C., art. 622).

(Migaux *C.* Lelièvre). — ARRÊT.

LA COUR ;— En ce qui touche la nullité de la vente mobilière consommée au préjudice des époux Migaux, nullité qu'ils font résulter de ce qu'en vertu d'un jugement par défaut du 23 janv. 1858, signifié à avoué le 8 février suivant, cette vente a été opérée le 14 février, c'est-à-dire avant l'expiration de la huitaine pendant laquelle l'exécution de ce jugement était suspendue :—Considérant que Lelièvre, par ses conclusions, s'était fondé uniquement sur l'existence de son bail authentique et sur les dispositions de l'art. 135, C.P.C. ;—Qu'il s'était borné à requérir l'exécution provisoire, *nonobstant opposition ou appel*, permise par cet article, et n'avait nullement sollicité l'autorisation d'*exécuter avant la huitaine de la signification*, mesure d'extrême urgence et bien distincte de la première et que spécifie l'art. 155 seul ;—Considérant que le tribunal, conformément à ces conclusions, s'est borné aussi à ordonner purement et simplement l'exécution provisoire, nonobstant opposition ou appel ; — Qu'il n'a motivé cette exécution, ni sur l'urgence, ni sur le péril en la demeure, qui d'ailleurs ne pouvaient être allégués dans l'espèce ;—Considérant que la suspension de l'exécution du jugement par défaut, pendant le délai de huit jours, n'a pas seulement pour objet de mettre le défaillant à même de préparer une opposition qu'il peut toujours déclarer sur les premiers actes d'exécution ; mais que le législateur n'a pas

voulu que des actes d'exécution vinssent surprendre un défaillant avant même qu'il eût connaissance d'un jugement qui le condamnait; qu'il a voulu, dans tous les cas, lui laisser le temps de désintéresser le créancier, s'il en avait encore la possibilité et la volonté ; — Qu'il suit de ce que dessus que, suivant les termes et l'esprit de l'art. 155, il y a obligation pour le juge de spécifier expressément l'autorisation d'exécuter pendant la huitaine et de déclarer l'urgence qui doit justifier cette mesure ; — Qu'ainsi, ni implicitement, ni explicitement, le tribunal de Romorantin n'a autorisé l'exécution du jugement du 23 janvier avant l'expiration de la huitaine, et que, dès lors, l'exécution opérée par Lelièvre l'a été sans besoin et sans droit, en violation flagrante de la défense contenue dans la première partie de l'art. 155. —En ce qui touche les dommages-intérêts réclamés par les époux Migaux, à raison de cette illégalité :—Considérant que Migaux était bien incontestablement débiteur de 750 fr. pour un demi-terme de fermages échu ; qu'il n'a fait, avant ou depuis la vente, aucune offre réelle à son propriétaire ;—Que dès lors il n'apparaît pas que la vente consommée dans la huitaine lui ait causé plus de préjudice qu'elle n'en aurait entraîné, si elle eût été faite dans les délais de la loi ;..... —En ce qui touche la violation de l'art. 622, C.P.C., et la nullité de la vente, pour tout ce qui excède les causes de la saisie en principal et frais :—Considérant que, d'après les solutions qui précèdent, et la disposition non attaquée du jugement relative aux menues faisances de 1856, les créances exigibles de Lelièvre ne pouvaient dépasser une somme de 8 à 900 fr.—Qu'il n'existait d'ailleurs aucune opposition entre les mains de l'huissier; que dès lors il y a eu violation manifeste de l'art. 622 et nullité de tout ce qui s'est fait, depuis que le produit de la vente avait atteint la somme nécessaire pour le paiement de la créance et des frais ;—Que la vente du surplus des effets mobiliers composant le matériel des époux Migaux, opérée à vil prix, leur a causé un préjudice que la Cour est en mesure d'apprécier...;—Au principal, faisant droit :—Dit que c'est irrégulièrement et en violation de la défense contenue dans l'art. 155, C.P.C., qu'il a été procédé, dès le 14 février, à la vente des meubles et effets saisis sur les époux Migaux ;—Dit que c'est à tort pareillement que la vente des objets saisis a été continuée au delà de la somme nécessaire pour le paiement de la créance et des frais, et pour réparation du préjudice causé aux époux Migaux par cette vente abusive, condamne Lelièvre à payer aux époux Migaux, à titre de dommages-intérêts, la somme de 1300 fr.

Du 31 août 1858.—2e Ch.

Observations. — En rapportant cet arrêt, MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers* (1858, p. 285) le font suivre des réflexions ci-après :

« La première solution résultant de l'arrêt qui précède, et sur laquelle nous n'avons trouvé aucun précédent dans la jurisprudence, est conforme à l'opinion exprimée par MM. Marc-Deffaux et Adrien Harel, *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t,5, vo *Jugement par défaut*, nos 88 et suiv., qui, en effet, enseignent formellement que tous les actes d'exécution sont prohibés pendant la huitaine de la signification, si le tribunal ne les a pas autorisés avant ce délai ; et il ne peut les autoriser que pour un des cas mentionnés en l'art. 135, C. P.C. Cependant M. Rodière, *Exposition raisonnée des lois de la compétence et de la procédure*, t. 2, p. 8 et 9, semble admettre que l'exécution provisoire, ordonnée nonobstant l'opposition, peut être valablement faite avant l'échéance de la huitaine de la signification : « Il ne faudrait pas penser, dit-il, que l'autorisation de commencer l'exécution dans la huitaine de la signification emporte implicitement le droit de la continuer, nonobstant l'opposition formée... Au contraire, l'autorisation d'exécuter nonobstant l'opposition suppose le droit d'exécuter avant l'échéance de la huitaine ; le plus emporte le moins ; il est mieux pourtant que le jugement contienne les deux autorisations ». Mais les motifs de l'arrêt de la Cour d'Orléans, rapporté plus haut, nous paraissent démontrer suffisamment que cette supposition est contraire aux termes de l'art. 155, C.P.C., et à l'intention du législateur. « Lorsqu'il s'agit d'exécuter un jugement par défaut, il ne suffira pas, porte en effet le Rapport de M. Faure au Corps législatif, que la signification ait été faite à la partie condamnée ; *l'exécution n'aura lieu que huit jours après cette signification:* par ce moyen, la partie aura le temps de s'assurer si elle doit interjeter appel ; elle pourra aussi se mettre en état de satisfaire au jugement sans subir la rigueur d'une saisie.— Ce n'est que dans le cas d'urgence qu'il est permis aux juges d'ordonner l'exécution avant l'expiration du délai de huitaine ; il pourra l'ordonner avec ou sans caution : *tout cela doit être fait par le même jugement* ».

« La seconde solution repose sur une appréciation de fait : Le débiteur n'a pas usé du droit qui lui appartenait de s'opposer à l'exécution provisoire du jugement par défaut rendu contre lui, en faisant faire offre régulière à son créancier de le désintéresser ; la vente à laquelle il a été procédé n'a point aggravé sa position. Mais il nous paraît évident que des dommages-intérêts seraient dus au débiteur, si, pendant la huitaine de la signification, et avant la vente, il avait offert à son créancier le paiement du montant de la créance, en principal et intérêts, et des frais, et que, nonobstant cette offre, la vente eût été effectuée. L'offre peut être faite, soit au créancier à son domicile réel ou au domicile par lui élu dans l'exploit de signification du jugement avec commandement, soit à l'huissier avec

opposition à la vente, au moment où il y va procéder. L'huissier doit s'arrêter devant cette offre, fût-elle même incomplète ou irrégulière ; car il n'est pas juge de sa suffisance ou de sa régularité. Autrement, il s'exposerait à une action en garantie ou en responsabilité de la part du créancier actionné ou condamné en des dommages-intérêts envers le débiteur.

« Enfin, aucune difficulté ne nous paraît s'élever au sujet de la troisième solution. En autorisant la saisie et la vente des meubles, la loi ne se propose que l'acquittement des dettes de celui à qui ils appartiennent. Ainsi, si les objets saisis sont en telle quantité que le prix à provenir de la vente qui en serait faite doive excéder les sommes à payer, tant au saisissant qu'aux opposants, s'il y en a, en principal, intérêts et frais, l'art. 622, C.P.C., ne permet d'en vendre que ce qui suffit pour payer ces sommes. « Cette disposition, observe le Rapport fait par M. Favard au Corps législatif, assure que jamais un créancier ne pourra vexer son débiteur, en lui faisant vendre son mobilier au delà de ce qu'il faudra pour acquitter le montant de la dette ».

« Dès que la somme suffisante pour le paiement des créances et frais est atteinte, l'huissier ne peut donc continuer la vente ; il doit l'arrêter, même d'office, c'est-à-dire sans qu'une opposition de la part du débiteur soit nécessaire, et sans qu'il ait besoin de l'autorisation du saisissant ou des opposants. Toutefois la prudence lui commande de prendre cette dernière précaution ; car le défaut de consentement des intéressés peut l'exposer aux dommages-intérêts de ceux-ci, s'il est démontré qu'il leur a causé un préjudice.

« Lorsque la vente est continuée par l'huissier, avec ou sans l'autorisation du saisissant ou des opposants, au delà de la somme nécessaire pour le paiement des créances et frais, elle dégénère alors, selon l'expression de M. Favard, *en une mesure vexatoire*. Si la continuation de la vente a eu lieu par la volonté du saisissant ou des opposants, ceux-ci sont seuls passibles de dommages-intérêts envers le débiteur. Si elle a eu lieu sans leur consentement, l'huissier peut être garant envers eux des dommages-intérêts qu'ils ont encourus. Il lui importe donc, comme on le voit, à défaut de mandat de la part du saisissant ou des opposants, de se renfermer dans l'exécution littérale de l'art. 622, C.P.C.

« Mais alors que doit faire l'huissier, quand il reconnaît que la vente de tous les objets saisis peut produire une somme supérieure au montant des créances et frais ? Lorsque le débiteur est présent à l'enlèvement des meubles saisis, ou à la vente, si elle a lieu sur place, l'huissier peut s'entendre avec lui pour la désignation des meubles à vendre par préférence, et il en fait une estimation approximative (Lepage, *Traité des saisies*,

t. 1er, p. 150). Si le débiteur est absent ou ne veut s'entendre avec l'huissier, celui-ci choisit seul, ou avec le concours du saisissant et des opposants, les meubles à la vente desquels il sera procédé. Dans le cas où, après que le montant des créances et frais se trouve couvert, il reste des meubles, s'ils ont été déplacés, par exemple transportés dans le local ordinaire des ventes, l'huissier doit les faire remettre immédiatement au pouvoir du saisi; celui-ci doit lui en donner décharge au bas du procès-verbal. S'il refuse, ou s'il ne sait signer, l'huissier y fait mention de ces circonstances. »

Je n'ai rien à objecter contre les appréciations dont les seconde et troisième solutions sont l'objet dans l'extrait ci-dessus. Quant à la première, je ferai remarquer que dans les *Lois de la Procédure, quest.* 639, j'ai décidé que l'exécution provisoire pouvait être ordonnée pendant la huitaine même hors des cas mentionnés dans l'art. 135. Il est d'ailleurs bien certain que cette exécution ne peut avoir lieu qu'autant que le jugement l'exprime formellement.

ARTICLE 3115.

COUR IMPÉRIALE D'ORLÉANS.

SAISIE-IMMOBILIÈRE.—CONVERSION.—MISE A PRIX. — ABAISSEMENT.

La mise à prix fixée par les parties en matière de conversion de saisie immobilière en vente aux enchères peut, si elle n'est pas couverte, être abaissée par les parties sans que les tribunaux aient le droit de modifier d'office cette fixation (art. 745, C.P.C.).

(Merlin). — ARRÊT.

LA COUR; — Vu la requête, ensemble les art. 743, 745 et 746, C.P.C.: —Attendu qu'aux termes de ces articles, les parties, au cas de conversion de saisie, fixent elles-mêmes la mise à prix; —Que, par suite, à défaut d'enchères sur cette mise a prix, il leur appartient d'en abaisser le chiffre; — Que, dans l'espèce, les parties étant d'accord, le tribunal ne pouvait pas d'office modifier le chiffre indiqué par elles, et que c'est à tort, par conséquent, qu'il a fait à la cause l'application de l'art. 963, C.P.C., qui n'a pas trait aux matières de conversion; —Par ces motifs, donne acte aux parties de ce qu'elles déclarent abaisser la mise à prix d'un dixième; dit, en conséquence, qu'elles sont ainsi fixées, savoir..., etc.

Du 15 mai 1858. — MM. Porcher, prés. — Rochoux, av.

OBSERVATIONS. — En rapportant cet arrêt, MM. les rédacteurs du *Journal du Palais* (1858, p. 691) le font suivre des observations ci-après émanées de M. le conseiller BOUCHER D'ARGIS :

« Lorsqu'un immeuble a été saisi réellement, l'art. 743, Cod. proc. civ., autorise le poursuivant et la partie saisie à demander que la vente soit convertie en vente volontaire et qu'elle soit faite devant le tribunal ou devant un notaire, sans autres formalités que celles qui sont tracées par les art. 958, 959, 960, 961, 962. 964 et 965 pour la vente des biens des mineurs. — L'art. 745 ajoute que cette demande sera formée par une simple requête présentée au tribunal saisi de la poursuite, et qui doit être signée par tous les avoués des parties et contenir une mise à prix, laquelle sert d'estimation. — Enfin, l'art. 746 porte que le jugement sera rendu sur le rapport d'un juge et les conclusions du ministère public, et que, si la demande est admise, le tribunal fixera le jour de la vente et renverra, pour y procéder, soit devant un juge, soit devant un notaire.

« Ainsi, à la différence de ce qui est prescrit pour les ventes des biens de mineurs et autres ventes judiciaires, ce sont, dans le cas particulier, les parties et non les tribunaux qui fixent la mise à prix, ce qui est juste, puisque, s'agissant, non plus d'une vente forcée, mais d'une vente volontaire, elles ont évidemment le droit d'en déterminer les conditions.

« Mais *quid* si, au jour indiqué pour l'adjudication, les enchères ne couvrent pas la mise à prix? — Faut-il, comme dans le cas prévu par l'art. 963, revenir devant le tribunal pour obtenir l'autorisation de vendre au-dessous de la mise à prix et lui en faire fixer une nouvelle? — En supposant l'affirmative, cette demande doit-elle être formée par conclusions incidentes, conformément à l'art. 718, C.P.C., ou par requête signée de tous les intéressés, conformément à l'art. 745?

« La première question était résolue par l'art. 748 du projet de loi sur les ventes judiciaires d'immeubles, car on y lit ce qui suit : « Au jour indiqué, l'adjudication aura lieu au-dessous même de la mise à prix, sans qu'il soit nécessaire de le « faire ordonner. » — Mais, sans qu'on sache pourquoi, cette disposition n'a pas été reproduite dans la rédaction définitive; et comme, d'un autre côté, malgré la proposition de M. Tesnières (V. Chauveau sur Carré, *Lois de la Proc.*, t. 5, p. 810), l'art. 963 n'a pas été compris au nombre de ceux auxquels renvoie l'art. 743, il faut en conclure qu'il n'est pas nécessaire de recourir au tribunal pour obtenir l'autorisation de vendre au-dessous de la mise à prix et en faire fixer une nouvelle.

« En effet, il ne faut pas oublier que, de forcée qu'elle était, la vente a été convertie en une vente volontaire... Or, puisque les parties ont eu, en vertu de l'art. 746, le droit de fixer la première mise à prix sans le concours du tribunal, elles ont évidemment, par voie de conséquence, si elles sont toutes d'accord (Cass. 18, janv. 1842, t. 1, 1842, p. 76), celui de

déterminer la seconde, aussi sans être obligées de recourir à l'autorisation de la justice.

« La seconde question ne présente aucune difficulté. Dès que c'est par requête contenant la mise à prix que les parties doivent demander la conversion de la saisie en vente volontaire, l'analogie indique que si, pour prévenir toutes les difficultés ultérieures, elles croient utile de recourir au tribunal, c'est également par une requête contenant la nouvelle mise à prix qu'elles doivent demander l'autorisation de vendre au-dessous de la première et l'indication d'un nouveau jour pour l'adjudication.

« Mais, nous le répétons, cette autorisation n'est pas nécessaire, lors même qu'il y aurait des mineurs parmi les parties intéressées, parce que, du moment que le tuteur a été autorisé par le conseil de famille, soit à former la demande en conversion, soit à s'y adjoindre, il a toute capacité pour concourir à la fixation de la mise à prix, et, par suite, à son abaissement. — La Cour de cassation et celle de Paris l'ont ainsi décidé, malgré les termes cependant si formels des art. 964 et 972 (anciens), C.P.C., au cas d'une licitation entre majeurs et mineurs, par arrêts des 6 juin 1821 et 29 nov. 1834. — Donc, à plus forte raison, doit-il en être de même lorsqu'il s'agit d'une saisie immobilière convertie en vente volontaire. »

Cette importante question a été résolue conformément aux principes. L'accord des parties doit être respecté par la justice (Voy. Conf. Angers, 9 janv. 1847; J. Av., t. 74, p. 639, art. 786). — Pour prévenir, en cas de désaccord, toute difficulté, j'ai conseillé, *loc. cit.*, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 136, note 5, d'insérer dans la requête en conversion une disposition portant qu'en cas d'abaissement de prix, à défaut de nouvelle mise à prix amiablement convenue, l'incident serait porté au tribunal par un acte de conclusions (art. 10, § 8 du tarif de 1841.)—Voy. aussi *Lois de la Procédure civile*, q. 2442 *in fine*.

ARTICLE 3116.

TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

TIMBRE. — PROJET DE LOI. — VENTES JUDICIAIRES. — BROCHURE. — AVOUÉS.

Une brochure, contenant des observations soumises au Gouvernement par des chambres d'avoués contre un projet de loi sur les ventes judiciaires, ne peut être considérée comme un écrit traitant des matières politiques ou d'économie sociale, et, par conséquent, n'est point sujette au timbre.

(Enregistrement *C.* Bouquet et autres). — JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu que la brochure saisie à la requête de l'administration de l'enregistrement, comme présentant une contravention aux lois sur le timbre, contient seulement les observations soumises au pouvoir par les présidents et les syndics des chambres d'avoués de l'Oise contre une proposition de loi sur les ventes judiciaires, et ce dans l'intérêt de leur profession, et, par suite, le bien particulier ;—Que, dans ce même intérêt, cette brochure a été adressée à d'autres présidents de chambres d'avoués;—Que, sainement appréciée, elle n'est point un écrit traitant de matières politiques ou d'économie sociale, et que, sous aucun rapport le fait relevé contre Bocquet, Lotte, Thomery, Marius, avoués, et Huet, imprimeur, ne tombe sous l'application des art. 9 et 11 du décret du 17 fév. 1852 ; —Qu'ainsi ils n'ont encouru ni la la triple amende à laquelle il était conclu primitivement contre eux, ni l'amende unique, les droits de timbre et les frais réclamés par les dernières conclusions de l'administration ;—Déclare nulle la contrainte, etc.

Du 21 fév. 1858.

NOTE. C'est à tort, à mon avis, que des poursuites avaient été dirigées dans cette circonstance contre l'honorable compagnie qui avait soumis ses observations à l'appréciation du Pouvoir exécutif.

ARTICLE 3117.

COUR IMPÉRIALE DE ROUEN.

SAISIE-GAGERIE. — VENTE. — ACHETEUR. — SAISISSANT. — OFFRES RÉELLES.

La saisie-gagerie pratiquée à la requête d'un propriétaire sur les meubles et bestiaux appartenant à son fermier a pour effet d'empêcher ce dernier de disposer des objets saisis, sans le consentement du saisissant. Si néanmoins il les a vendus depuis la saisie, l'acheteur ne peut, vis-à-vis du saisissant, profiter de la vente qu'en offrant de le désintéresser intégralement des causes de la saisie, et non pas seulement en lui offrant le prix de la vente, surtout s'il est inférieur à la valeur réelle des objets vendus.

(Gardien *C.* Neveu).

Cette solution contient en elle-même sa justification.

Du 25 avril 1858.

ARTICLE 3118.

Ordre.—Ordre amiable.—Formalités (1).

Réponse aux observations de M. Chauveau Adolphe sur le Commentaire de la loi du 21 mai 1858, par MM. Grosse et Rameau.

Lettres de convocation.

Comment doivent-elles être faites? (n° 2550 *ter*, Journal des Avoués, p. 605.)

Nous ne connaissions pas les instructions de MM. les ministres de la justice et des finances lorsque nous avons écrit la partie de notre commentaire qui traite ce sujet. Vous le dites avec raison : mais lorsque nous les avons connues, nous avons balancé sur le parti que nous devions prendre. Si nous les eussions approuvées, nous les eussions citées ; ce nous était encore possible : comme elles nous paraissent contraires à la loi, nous avons préféré garder le silence que d'en faire la critique dans un appendice.

S'il vous est encore possible d'en parler dans votre ouvrage, j'appelle votre attention sur les observations dont elles nous paraissent susceptibles dans la forme comme au fond.

Dans la forme : la lettre dont parle l'instruction ministérielle, qui doit être adressée au domicile élu, porte pour suscription : à M. X..., domicile élu chez M. B...

Avec une telle suscription la lettre est la propriété, non de la personne chez laquelle le domicile est élu, mais de la personne qui a élu domicile ; en sorte que la personne qui la reçoit ne peut faire qu'une chose, l'envoyer au destinataire dans une lettre chargée, sans l'ouvrir : le droit commun le lui défend.

---

(1) J'ai dit *suprà*, p. 361, en publiant l'excellent travail de M. Lancelin, juge à Épernay, que *je recevrais avec reconnaissance les communications que voudraient bien m'adresser sur la loi du 21 mai les magistrats et les membres du barreau;* — et p. 421, que *j'insérerais avec plaisir les observations critiques de mon commentaire de l'art.* 751. — C'est donc avec empressement que j'enrichis ce cahier de la précieuse discussion que viennent de m'envoyer MM. Grosse et Rameau, auteurs d'une savante explication de la loi du 21 mai. Ces honorables confrères disent avec raison que du choc des idées jaillit la lumière. Depuis trente-cinq ans que j'écris, je n'ai jamais, un seul instant, cessé d'avoir pour but unique la plus saine intelligence de la loi ; et j'ai toujours recherché les controverses qui peuvent amener la rectification d'erreurs que j'aurais involontairement commises.

Chauveau Adolphe.

S'il doit être ainsi fait, la lettre au domicile élu est une superfétation; mais tel n'est pas le but de l'avertissement : on suppose qu'il s'est établi des rapports entre le créancier et la personne chez laquelle il élit domicile, que celle-ci est souvent chargée de ses intérêts, de sorte qu'elle correspondra avec lui, pourvoira même quelquefois à la conservation de ses intérêts.

Suivant nous, la lettre doit être adressée à la personne chez laquelle le domicile est élu, de façon que celle-ci puisse l'ouvrir et en faire connaître le contenu au créancier.

Au fond : la lettre dont parle l'instruction ministérielle ajoute à la loi dans un sens contraire à son esprit ; elle dit au créancier qu'il doit comparaître *en personne :* les auteurs de la loi savaient bien que les parties sont en général incapables de débattre leurs intérêts par elles-mêmes, et d'apprécier les demandes des autres créanciers : aussi l'art. 751 dit que le juge convoque *les créanciers*, sans mentionner qu'ils devront comparaître *en personne,* ce qui laisse ce point dans les termes du droit commun.

Il est regrettable qu'en parlant de cette lettre vous sembliez la recommander, au lieu de faire ressortir en quoi elle est contraire à la loi ; vous deviez le faire, parce qu'elle est en opposition avec le droit de postulation que vous avez développé avec force.

Quelles personnes peuvent se présenter à l'ordre.

2550 (*quater*). *Quelles personnes doivent être convoquées ?*

2551 (bis). *La femme a-t-elle le droit, sous quelque régime qu'elle soit mariée, de se présenter devant le juge-commissaire pour faire valoir son hypothèque légale ?*

Suivant vous, la nécessité de l'assistance du mari, comme tel, dépendra du régime et des conventions matrimoniales, combinés avec la nature de la créance réclamée par la femme : magistrat chargé d'un ordre amiable, vous accueilleriez même la plainte d'un mineur, si elle vous paraissait fondée ! Enfin, vous donnez votre approbation à la solution d'un magistrat « porté à donner à la femme le droit de défendre « ses reprises matrimoniales, parce que le législateur de 1858 « semble l'autoriser. »

Cet ensemble d'interprétations pourrait faire croire que la loi du 21 mai modifie le Code Napoléon en ce qui concerne l'exercice de leurs droits, par la femme mariée ou le mineur.

Je ne vois dans aucune des parties de la loi qu'il en soit ainsi ; il n'y est parlé des incapables que pour joindre la purge légale à la saisie immobilière, et pour créer en leur faveur un droit de préférence après la purge de leur hypothèque légale ;

quant à leur capacité personnelle, il serait impossible de trouver non-seulement dans la loi, mais dans le rapport ou dans la discussion, un seul passage qui pût faire croire à un changement dans la législation.

Une modification dans le sens que vous indiquez serait un fait grave, et je regrette que vous n'ayez pas fait connaître sur quels fondements vous vous appuyez pour établir votre opinion.

En présence du Code Napoléon, qui est la seule loi existante, je repousse de toutes mes forces les principes que vous avez émis.

1° La nécessité de l'assistance du mari dépend des conventions matrimoniales!

Oui, si l'ordre amiable ne peut être arrêté que du *consentement formel de toutes les parties :* si le magistrat est seulement un notaire en toge, donnant l'authenticité à des conventions auxquelles il reste étranger; si les parties ne comparaissent pas devant la justice, quoique ce soit devant un juge.

Non, si l'ordre amiable est l'un des actes constitutifs du *stare in judicio*, car ce serait de la part de la femme comparaître en justice, pour la défense de ses droits, sans autorisation (Pigeau par Cruvelli, t. 1, p. 131).

Or, vous dites vous-même, question n° 2550 (*septies*): « L'ordre amiable dont parlent les art. 751 et 752 est un rè« glement *judiciaire,* fait devant un *juge* qui représente *le tri« bunal.*» Dès lors la question est tranchée, la femme a besoin d'une autorisation.

Dans l'hypothèse où le doute sur la nature de l'ordre pourrait exister, ce que je n'admets pas, la question devrait être résolue dans le sens de la nécessité de l'autorisation; car elle touche à l'autorité maritale, et ce n'est pas à l'aide d'inductions que des questions de cette nature doivent être résolues.

Et lorsque la femme fait valoir son droit de préférence (art. 717 et 772) elle intente indirectement une action contre les créanciers de son mari : dès lors elle a besoin d'une autorisation.

L'autorisation de la justice exige seulement quelques jours de délai. Ce serait à tort que la femme imputerait à cette formalité la perte de ses droits; il suffirait, pour lui répondre péremptoirement, de lui rappeler le laps de temps écoulé depuis que la saisie lui a été dénoncée.

2° Vous accueilleriez la plainte d'un mineur!

Je partage votre sentiment, si votre opinion doit être entendue en ce sens, que le mineur se présente *au cabinet* du juge pour lui signaler des actes de négligence de son tuteur à l'occasion d'un ordre ouvert ou à ouvrir : ce n'est pas seulement un accueil que l'on doit au mineur, c'est une protection

efficace que l'on doit lui procurer ; mais *le juge fait un acte de bienveillant intérêt,* RIEN DE PLUS.

Si ce n'était pas cette protection que le mineur venait réclamer, s'il prétendait faire valoir un droit, son incapacité d'agir devrait le faire repousser. En conséquence l'ordre amiable devrait être arrêté de même que s'il ne s'était pas présenté. Nous ne sommes plus aux gradations de capacités qui existaient en droit romain ; les incapables de contracter, aussi bien que d'agir en justice, sont les mineurs sans distinction d'âge (art. 1124, C. N.).

Aussi je ne mets pas en doute qu'en parlant de l'accueil à faire au mineur, vous ayez entendu que ce serait pour lui procurer protection, non pour lui permettre de contracter.

Du pouvoir sous seing privé.

2550 (*novies*). *Si le droit de postulation n'existait pas au profit des avoués, quelle devrait être la forme du mandat?*

Le mandat pourra être sous seing privé, dites-vous ; il devra dans ce cas être légalisé et enregistré : c'est le procès-verbal du juge *qui renferme les* CONVENTIONS, leur donne l'authenticité, et ordonne la radiation.

Mais il me semble que SI LE CONTENU *au procès-verbal constitue des* CONVENTIONS, l'ordonnance de radiation devient un accessoire, et nous rentrons dans le droit commun pour tout ce qui concerne les radiations.

Or, la question ainsi rétablie ne peut faire de doute, et le conservateur doit se refuser à opérer la radiation. En effet « le contrat hypothécaire fait en vertu de la procuration sous « seing privé ne constate pas en forme authentique *le con-* « *sentement* du créancier ; *le consentement résulte* EN CE CAS du « mandat sous seing privé, dont l'écriture et la signature « pourraient être méconnus ; le *consentement du débiteur* « étant le point essentiel de la convention hypothécaire, si « la partie stipule par un mandataire, la procuration doit « participer du contrat même ; ces deux actes forment en- « semble un tout indivisible et sont soumis aux mêmes con- « ditions. » (Arrêt de la Cour de cassation, *section civile*, du 12 nov. 1855, qui annule une inscription, parce que le débiteur avait stipulé par un mandataire n'ayant qu'une procuration sous seing privé.)

La légalisation de la signature ne change pas la nature de l'acte ; bien plus, c'est à tort que l'on prétend donner au visa la force d'une légalisation : le maire qui légalise n'a pas qualité à cet effet ; il ne peut donner qu'un certificat, et le certificat et la légalisation sont deux choses différentes : le certificat

vaut jusqu'à concurrence de la garantie offerte par la personne qui le donne ; nul n'est forcé de croire à son contenu, tandis que, par l'effet de la légalisation, la signature a force probante ; l'acte doit recevoir son exécution, tant qu'il n'a pas été déclaré faux.

Des incapables.

2251. *Quelle est, devant le juge-commissaire chargé de tenter un ordre amiable, la position des incapables ?*

Nous paraissons être opposés sur ce point, puisque, suivant nous, les représentants des incapables peuvent concourir à un ordre amiable pour la personne qu'ils représentent, lors même qu'elle n'obtient pas une collocation, tandis que, suivant vous, il faut que l'incapable reçoive le montant intégral de sa créance ou que les autres créanciers remplissent les formalités prescrites pour une transaction ou pour une aliénation mobilière, dans les termes ordinaires du droit civil.

Si la loi avait tracé une marche à suivre pour obtenir la radiation partielle d'une inscription profitant à un mineur, quoiqu'il ne reçût rien, je comprendrais que vous renvoyassiez aux dispositions qu'elle contiendrait ; mais il n'en est pas ainsi dans l'état de la législation telle qu'elle est appliquée par la jurisprudence; le tuteur ne peut consentir de mainlevée, si elle n'est la conséquence de l'extinction de la dette, parce que l'extinction de l'obligation principale emporte extinction de l'hypothèque.

Si la loi du 21 mai n'a pas modifié cette situation, lorsque la créance de l'incapable ne vient pas en rang utile, il faut, comme nous l'avons dit, que le juge close immédiatement le procès-verbal, et que toutes les parties se retirent, malgré l'assentiment à l'ordre amiable donné par le tuteur et par tous les créanciers : aussi cette conséquence vous a-t-elle frappé, vous, monsieur, et M. Bressolles, et vous indiquez des moyens pour tourner la difficulté.

M. Bressolles abandonne de suite ce qu'il a proposé, en raison du court délai d'un mois, accordé pour arrêter l'ordre amiable. Quant à vous, vous proposez de remplir les formalités pour une transaction ; mais il n'y a pas l'ombre d'une contestation, née ou à naître; il y au contraire accord, dès lors point de contrat.

Or, pour aliéner un capital mobilier :

Suivant certains auteurs, un tuteur peut aliéner un capital mobilier, sans remplir aucune formalité ! A l'appui de cette opinion il existe un jugement du tribunal civil de la Seine, en date du 13 janv. 1858.

Suivant d'autres, et je partage cet avis, la vente doit être faite aux enchères publiques avec autorisation de justice.

Que l'aliénation soit ou ne soit pas soumise à des formalités, elle constitue un moyen qu'un bon tuteur repoussera ; en sorte que vous êtes, comme M. Bressolles, devant une impossibilité.

Nous n'avons pas cru que la loi pût être ainsi paralysée : aussi nous avons tracé une ligne dont nous ne nous sommes jamais écartés, à ce point que nombre de nos solutions ont été par vous prévues, et cette ligne a indiqué une marche qui rend la loi pratique. Sommes-nous en opposition avec son texte, avec son esprit? Notre explication est-elle repoussée par le législateur? C'est ce que nous allons examiner.

D'abord vous nous venez en aide, puisque je trouve au n° 2551, dans lequel vous traitez la question des incapables, ce passage : « Ce que disent ces deux estimables auteurs *serait* « *peut-être* ACCEPTABLE pour la rédaction d'une loi nouvelle. » Ainsi non-seulement notre explication n'est pas telle qu'elle doive être repoussée *de plano ;* mais *elle serait peut-être acceptable pour la rédaction* D'UNE LOI NOUVELLE; en termes usuels, si la loi ne dit pas cela, pourtant, elle devrait le dire.

L'ordre amiable avec des incapables est-il dans l'esprit de la loi? *Oui,* car ses auteurs ont voulu, à l'aide d'une réunion et sans frais, arrêter l'ordre, sans recourir aux formes longues et coûteuses de l'ordre judiciaire, et l'ordre amiable atteint parfaitement ce but; il a même été institué pour cet objet.

Mais une disposition en ce sens avait été proposée par la commission du Corps législatif au conseil d'Etat, qui l'a repoussée!

Suivant nous le conseil d'Etat a refusé l'amendement parce qu'il lui a paru inutile; il n'y a pas que celui-là, et vous nous opposez l'opinion de M. Duvergier, qui faisait partie de la commission du conseil d'Etat. Je respecte infiniment l'autorité de M. Duvergier, et je sais l'influence que son titre doit donner à son avis ; toutefois il ne faut pas perdre de vue que l'ordre amiable a pris naissance dans la commission du Corps législatif et qu'il a été agréé par le conseil d'Etat. Ne serait-il pas possible que, tout en l'approuvant, M. Duvergier l'ait vu sous un jour tout autre que celui de la commission du Corps législatif et l'eût même repoussé? Ce qui expliquerait l'assimilation qu'il établit avec l'ordre consensuel d'où il fait dériver l'opinion qu'il émet quant aux incapables, *aux mandataires,* etc.

Le texte est favorable à l'interprétation que je soutiens; j'espère vous le prouver ; le voici :

« Le juge convoque *les créanciers inscrits afin de* SE RÉGLER « *amiablement... les créanciers non comparants* sont condam-

« nés à une amende... à défaut de règlement amiable, le juge « constate *que les créanciers n'ont pu se régler.* »

La loi ne fait *aucune distinction entre* les créanciers *capables* et les créanciers *incapables;* ils *sont inscrits*, le juge les convoque; il les convoque pour *se régler* amiablement sur la distribution du prix.

Quel juge les convoque ? Le juge qui procédera à l'ordre judiciaire à défaut de règlement amiable ; qui ne fera aucune distinction entre les capables et les incapables; qui appliquera aux uns et aux autres les mêmes dispositions de la loi. Dès lors il ne peut être établi de distinction quant à l'ordre amiable parce que cet ordre forme la première partie de la grande procédure d'ordre et que l'ordre *forcé* ne doit avoir lieu que si les créanciers n'ont pu se régler amiablement.

Le tuteur du mineur est condamné à l'amende, s'il ne comparaît pas! parce que sa présence est utile; elle est utile s'il peut, *dans tous les cas*, concourir à un règlement amiable; car s'il ne le peut, l'amende est *un fait* sans cause. Si la créance vient en rang utile, il n'était pas nécessaire de le frapper d'une amende pour le contraindre à venir, il viendrait sans cela; si au contraire il est paralysé parce que la créance ne vient pas en rang utile, l'amende est un contre-sens.

Cependant les rédacteurs de la loi avaient à s'occuper du vendeur et de l'acquéreur dont ils n'exigent pas le concours pour l'ordre; ils l'appellent à l'assemblée; mais ils ne le frappent pas d'une amende s'il ne s'y présente pas.

La logique qui existe dans la rédaction des lois veut que les mêmes situations soient régies par les mêmes dispositions : c'est ce qui ne se présenterait pas dans la supposition où le tuteur de l'incapable serait condamné à l'amende à défaut de se rendre dans une assemblée où sa présence ne serait d'aucune utilité.

La loi ainsi entendue manquerait de suite dans le raisonnement : nous devons donc repousser cette interprétation et dire : le tuteur est passible de l'amende, parce que sa présence est aussi utile que la présence des autres créanciers.

Vous paraissez faire deux objections principales à notre interprétation.

1° Nous dénaturons l'ordreamiable.

2° Nous habilitons la représentation des incapables *pour arrêter* en leur nom *des conventions.*

Nature de l'ordre. « L'ordre amiable dont parlent les art. 751 « et 752 *est un règlement judiciaire*, fait devant *un juge qui « représente le tribunal.* » C'est ainsi que vous le caractérisez au n° 2550 (*septies*) : par suite vous êtes d'avis que les avoués du siége sont les mandataires légaux à l'effet de représenter les créanciers, les vendeurs et les acquéreurs; de là cette

conséquence, que l'on est devant le tribunal et que les intérêts des personnes appelées à l'ordre sont *forcément confiés* à des officiers ministériels offrant des garanties légales de capacité, ce qui uniformise toutes les positions et fait disparaître toute distinction entre les capables et les incapables, puisque les intérêts des uns et des autres sont confiés aux mêmes personnes.

Nonobstant la définition que avez donnée à l'ordre amiable au n° 2550 (*septies*), vous dites, au n° 2551, que « la position « des incapables est ce qu'elle était avant 1858 dans les règle« ments faits *devant notaire*, pour éviter un ordre judiciaire;» ce qui vous porte à écrire que l'ordre amiable est un essai de conciliation, constituant, s'il se réalise, des conventions émanées d'un *consentement général.*

Ce langage se comprendrait dans *un ordre* CONSENSUEL où le juge donnerait par le procès-verbal l'authenticité aux *conventions* des parties; mais il ne peut en être ainsi, puisque vous êtes d'accord avec moi sur ces points; que l'ordre est *judiciaire ;* que le *ministère de l'avoué* est *obligatoire ;* qu'un ordre amiable peut être fait nonobstant l'*absence* ou l'*opposition* du *vendeur* toutes prémisses exclusives de la conséquence.

Des conventions constituer l'ordre amiable.

Je cherche en vain dans l'ordre amiable des conventions, soit une transaction, soit même une conciliation ; je n'y trouve qu'une chose, l'examen sérieux, fait par des avoués, des droits de chacun, et, par suite de cet examen, la reconnaissance du rang de chacun, faite sans procédure ; en d'autres termes, un examen présentant au moins autant de garantie que l'examen résultant d'un ordre judiciaire ou *forcé*, comme vous le dites. Vous êtes loin d'avoir établi qu'il en fût autrement; pourtant c'était indispensable avant de trouver dans ces ordres amiables une *transaction.*

Vous nous reprochez de transformer le juge-commissaire en un véritable tribunal d'un seul juge, statuant, décidant, etc., ce qui nous fait donner à l'ordre amiable un petit air forcé; comme conséquence rétablir sous une autre forme les petits ordres proposés par la commission du Corps législatif, puis rejetés par le conseil d'Etat ; tandis qu'à votre avis, le juge rend exécutoires les « *volontés des parties*, il constate et « déclare, mais ne statue pas, ni ne juge;» en un mot le magistrat est un *notaire en toge.* Telle est la conséquence à laquelle vous arrivez dans votre hésitation sur la nature de l'ordre, après avoir démontré par des arguments péremptoires le droit de postulation des avoués contesté par MM. Duvergier et Bressolles, parce qu'ils sont *partisans de l'ordre amiable consensuel* devant le juge.

Votre hésitation apparaît encore plus lorsque vous parlez

du conservateur des hypothèques et des incidents à l'ordre amiable.

Nous ne prétendons pas à l'honneur d'avoir créé l'ordre amiable forcé, il reviendrait plutôt au *Moniteur ;* lisez celui du 19 juin 1858, vous y trouverez un passage remarquable pour caractériser la position du juge dans l'ordre amiable. « Au seuil « de la procédure, le *magistrat* COMMIS pour *procéder à la dis-« tribution du prix*, par voie d'ordre, les rapproche et les con-« cilie, et FAIT ENTRE EUX une DISTRIBUTION AMIABLE qui leur pro-« cure, presque sans frais, un remboursement immédiat. »

Rapprochons cette explication des art. 751 et 752; le mécanisme de l'ordre se révèle de la manière suivante :

L'ouverture de l'ordre *requise par un avoué,* le juge rend une *ordonnance* qui fixe le jour de la réunion, le juge convoque les créanciers, le vendeur et l'acquéreur; « le jour de « l'assemblée, le juge rapproche les créanciers et fait entre eux « la distribution amiable du prix; » cette distribution débattue entre les créanciers, et par eux acceptée, le juge dresse *procès-verbal,* ORDONNE la *délivrance des bordereaux* aux créanciers utilement colloqués et la *radiation des inscriptions.*

Nous n'avons pas dit autre chose, et, comme vous, nous subordonnons l'ordre amiable au consentement de tous les créanciers, nos 231 et 232.

Il y a loin de cette opinion aux petits ordres, dans lesquels le juge pouvait agir *à défaut du consentement des créanciers* et se trouvait dans une situation analogue à celle du juge, lorsque l'ordre est forcé.

Ce qui vous semble donner à l'ordre amiable tel que nous le comprenons la figure d'un ordre amiable forcé, c'est la distance qui nous sépare dans le cas où il survient des incidents, dont je vais vous entretenir.

Incidents.

2551 (*quinquies*). *Le juge-commissaire peut-il, si* les créanciers tombent d'accord *sur certains points de leurs prétentions respectives*, *le constater sur son procès-verbal ?*

A cette question vous répondez, il ne doit rester de la tentative de règlement non suivie d'effet que cette trace unique : « les parties *n'ont pu régler l'ordre amiablement,* » et cela *à « cause des graves inconvénients qui pourraient* résulter de « toutes autres constatations. »

Cette raison est mise en avant dans le cas de non-conciliation devant le juge de paix: pour la justifier on dit : Le vœu de la loi a été que les parties, en paraissant devant le magistrat conciliateur, aient la certitude que leur inexpérience ou leur ignorance des affaires ne pourra dans aucun cas préjudicier à leurs intérêts.

Dans l'ordre amiable cette raison manque; les parties ne sont pas livrées à elles-mêmes, elles sont *représentées par des avoués*, il n'y a pas de procès né, chacun formule sa prétention, la justifie, puis elle passe au creuset de l'assemblée ; le résultat de cette assemblée est-il contraire aux prétentions du créancier, son avoué demande une remise ; dans l'intervalle il examine la question et revient à l'assemblée avec une opinion bien nette : c'est un *oui* ou *non*. Pourquoi, lorsqu'il y a accord unanime, ne pas le dire au procès-verbal ? Pourquoi laisser dans la procédure d'ordre judiciaire des créanciers qui reconnaissent ne pas venir en rang utile ? Pourquoi ne pas circonscrire le débat, lorsqu'il est concentré entre deux créanciers ? et chacun de répondre : Vous évitez les frais et les longueurs de l'ordre : faites, faites.

Vous considérez le contenu au procès-verbal comme constituant *un aveu judiciaire* de la part des personnes qui auraient *proposé* l'ordre amiable ; alors tout ce qui se rattache à l'ordre amiable aurait un *caractère judiciaire*, ce que vous contestez lorsqu'il s'agit des incapables.

Nous considérons l'ordre amiable dépendant de l'acceptation d'un créancier absent comme constituant des *propositions* en vue d'un ordre amiable, qui sont regardées comme non avenues si l'ordre ne se règle pas à l'amiable, n° 292 de notre commentaire.

Votre manière d'interpréter la loi en ce qui touche les incidents l'énerve, tandis que la nôtre lui fait produire tous ses effets en restreignant les cas d'un ordre judiciaire.

Bien plus, votre laconisme dans la rédaction du procès-verbal n'est pas toujours possible, et dans plus d'un cas il y a forcément des incidents. Voici des exemples de l'une et de l'autre proposition :

Le procès-verbal doit contenir la mention qu'un créancier à hypothèque légale s'est présenté à l'ordre pour faire valoir ses droits; car, si le procès-verbal ne l'indiquait pas, il ne resterait aucune preuve de l'intention qu'il a manifestée en temps opportun, d'user de son droit de préférence, et la prescription de trois mois l'atteindrait.

Je me fais représenter par un avoué agissant en vertu de son mandat légal; le juge refuse de le recevoir en cette qualité, il me condamne à l'amende, le procès-verbal devra relater les faits !

Un tuteur concourt pour son pupille à l'ordre amiable, et le juge, partageant votre opinion, refuse la délivrance des bordereaux de collocation pour ce motif unique : ce serait un abus d'autorité de sa part, que de se refuser à dresser procès-verbal des faits!

Concluons donc qu'il est des circonstances où le procès-verbal doit être plus étendu que vous ne le dites : qu'il peut

survenir des incidents, vous le reconnaissez même au n° 2551 (4).

Suivant vous, « dès qu'il y a consentement unanime, je ne « verrais aucun inconvénient à ce que l'instruction de l'ordre « amiable soit suspendue jusqu'au jugement d'une question « préjudicielle. »

Ce que vous dites là justifie nos observations sur les incidents, que vous avez traitées avec sévérité, tout en ajoutant: « *Si en principe on admet leur théorie, il faut avouer qu'au-* « *cune des conséquences n'est contestable!!*

Toute la question est là : quelle est la nature de l'ordre? Nous l'avons fait connaître, et notre théorie sort plus vivace, plus l'examen est approfondi. Elle s'appartient à elle-même, elle est compacte, donc elle remplit les conditions voulues pour prévaloir.

Du règlement.

Nonobstant l'absence de l'adjudicataire et du saisi, n° 2551 *ter*.

L'ordre peut-il être réglé amiablement en l'absence de l'adjudicataire ou du saisi, quand ils ont été régulièrement convoqués?

Cette question est l'une des plus importantes de l'ordre amiable; car sa solution exerce une grande influence sur la classification de l'ordre. Si l'ordre a lieu malgré l'absence du vendeur, *le pouvoir* du juge est mis en mouvement; comme conséquence l'ordre est *judiciaire;* si au contraire le *consentement* est substantiel, l'ordre est consensuel.

Vous en analysez l'examen en ces termes :

MM. Duvergier et Bressolles se prononcent pour la négative.

M. Riché, rapporteur, a dit au contraire: « l'adjudicataire et « le saisi sont convoqués, mais sans que leur absence puisse « être un obstacle à l'arrangement et sans que la voix délibé- « rative permette à l'adjudicataire, voulant retarder le paie- « ment ou au saisi dominé par l'humeur, de s'opposer au rè- « glement amiable par les créanciers. »

Il *était facile de prévoir* que MM. Grosse et Rameau adopteraient cette solution.

Puis, vous laissant aller au courant d'une première impression, vous dites:

« Il faut avouer que l'opinion de mes deux savants amis « MM. Duvergier et Bressolles est plus logique, CAR la consé- « quence naturelle de la nécessité d'appeler l'adjudicataire ET « le saisi les range nécessairement parmi les parties intéres- « sées; et un règlement amiable ne peut être arrêté *que* du « *consentement formel* de TOUTES les parties intéressées. »

MM. Duvergier et Bressolles sont rationnels, puisque, suivant eux, le consentement est *substantiel;* mais de votre part c'eût

été vous mettre en opposition avec vous-même que de ne pas modifier cette opinion.

En effet vous avez posé comme règle, au n° 2550 (7), que « l'ordre amiable dont parlent les art. 751 et 752 est un *règle-* « *ment judiciaire* fait devant un juge qui représente *le tribunal.* »

Aussi vous paraît-il rationnel de ne pas donner au concours du vendeur l'importance qu'il a dans un ordre consensuel. La démonstration s'en trouve sous le même numéro, où vous parlez de l'opinion de MM. Duvergier et Bressolles. Vous y examinez deux hypothèses, le défaut de comparution et le défaut de concours, et, dans l'une comme dans l'autre, vous êtes d'avis que *l'ordre amiable peut être fait.*

« Si, dites-vous, l'adjudicataire et le saisi *ne comparaissent* « *pas,* ils seront censés s'en rapporter à ce qui pourra être fait « par *les véritables intéressés,* LES CRÉANCIERS; on les avait con- « voqués pour *surveiller* les opérations, *non pour y prendre* « *part d'une manière absolue;* ils n'ont pas jugé convenable de « répondre à l'invitation qui leur avait été faite, ils ne seront « pas condamnés à l'amende, mais *leur absence n'aura pas* « *arrêté les opérations, l'ordre amiable sera parfait.*

« S'ils *comparaissent* l'un *et* l'autre, l'un *ou* l'autre, il ne « *leur suffira pas* de dire, *je ne veux pas,* pour qu'un règlement « amiable ne puisse être fait, *parce que ce n'est pas entre les* « *créanciers* ET EUX que se fait la distribution, mais plutôt *sur* « *eux,* si l'on peut ainsi parler. »

Ce n'est pas tout : à ces deux hypothèses vous en ajoutez une troisième, le cas d'absence *d'un créancier opposant* sur le vendeur, et vous partagez l'opinion par nous émise, que *son absence ne peut empêcher le règlement amiable.*

Le créancier opposant est l'ayant cause du vendeur, dès lors il ne peut avoir des droits plus étendus que lui; s'il peut être passé outre nonobstant l'absence du vendeur, *à fortiori* nonobstant l'absence de son ayant cause : par contre, s'il ne peut être fait d'ordre *sans le concours du vendeur,* ce concours de l'opposant est nécessaire, la pratique la plus constante l'entend ainsi, nous en avons fait l'application au n° 121 de notre commentaire.

Je vous compte désormais parmi les partisans de l'ordre amiable, nonobstant l'absence du vendeur et de l'acquéreur. Ce serait à tort que l'on vous placerait dans l'opinion opposée en se fondant sur l'approbation que vous donnez à l'opinion de MM. Duvergier et Bressolles, contraire à la nôtre, car ce serait vouloir vous mettre en contradiction avec vous-même dans le même article, vous faire détruire dans la deuxième partie ce que vous avez édifié dans la première, ce serait supposer que vous laissez vos lecteurs en suspens sur cette question, l'une des plus importantes.

Les raisons que vous avez déduites sont des raisons à l'ap-

pui de l'opinion de ces messieurs ; néanmoins, quoique cette opinion vous paraisse *plus logique* que la nôtre, vous vous rangez à la nôtre, parce qu'elle est plus dans l'esprit de la loi: autrement je serais perdu au milieu de vos explications.

Examinons *à priori* la question ; nous serons convaincus que la loi veut qu'il soit passé outre, ainsi que vous le dites, ainsi que nous l'avons écrit.

Le rapport fait au Corps législatif tranche la question en notre faveur d'une manière explicite; mais, dit-on, il ne forme pas la loi, c'est vrai; toutefois, on nous concédera qu'il en indique l'esprit, qu'il en est le commentaire officiel, puisque la loi a été adoptée telle qu'elle avait été amendée dans cette partie par la commission du Corps législatif.

Le texte de la loi est lui-même précis: suivant l'art. 751, « le juge convoque les créanciers inscrits afin de SE régler « *amiablement sur la distribution du prix ;* » et, suivant l'art. 752, « à défaut de règlement amiable dans le délai d'un mois, « le juge constate sur le procès-verbal que *les créanciers n'ont* « *pu* SE RÉGLER ENTRE EUX. » Ainsi, prenant à la lettre ces deux articles, le règlement est un acte *consenti entre les créanciers.*

Vous expliquez par une excellente raison pourquoi il en doit être ainsi : parce que *ce n'est* « pas entre les créanciers, « le vendeur et l'acquéreur, *que se fait la distribution, mais* « *plutôt* SUR le *vendeur et l'acquéreur ;* » explication qui peut invoquer l'opinion de Pothier, t. 5, § 1er de l'introduction au *Traité des hypothèques*, p. 528, et t. 8, p. 820; Troplong, *des Hyp.*, n° 888. Ces deux auteurs éminents définissent l'hypothèque, un droit réel qui procure au créancier le droit de faire vendre l'immeuble en justice, pour, sur le prix, être payé de ce qui lui est dû, de sorte que l'ordre constitue, non pas une *attribution*, mais une *mise en possession* critiquable seulement par d'autres créanciers ayant un droit de même nature.

La loi exige la convocation du vendeur et de l'acquéreur, mais elle ne dit pas qu'ils concourent à la confection de l'ordre ; elle les appelle pour qu'il leur soit rendu commun, sans qu'il soit besoin de le leur signifier pour qu'ils fournissent des renseignements, fassent même des observations.

Le rôle du saisi, partie plus intéressée que l'adjudicataire, doit être d'autant mieux ainsi compris que les art. 751 et 752 sont constitutifs d'une procédure exceptionnelle, édictée pour fixer le rang dans lequel le prix sera touché par les créanciers du saisi : or, vis-à-vis du saisi, il n'y a pas de rang, tous ses créanciers peuvent lui demander paiement sur tous ses biens : dès lors il est sans intérêt sur la distribution du prix.

A cette argumentation, M. Duvergier dit : « *Supposez que* « *le saisi repousse de l'ordre un créancier qu'il* SOUTIENT NE PLUS « L'ÊTRE PARCE QU'IL L'A PAYÉ ! » L'objection est loin d'être con-

cluante; car, de deux choses l'une : ou les créanciers ont intérêt à écarter le créancier que le saisi dit avoir payé, ou ils n'en ont pas ; s'ils en ont un, il est hors de toute espèce de doute que les autres créanciers feront cause commune avec l'autre débiteur pour l'écarter; si au contraire ils n'ont pas intérêt, soit parce qu'ils sont couverts, soit parce que ce créancier ne viendrait pas en rang utile, alors le contredit du vendeur serait un prétexte pour retarder l'ordre, il doit être écarté.

Nous avons prévu ce cas au n° 190, p. 216; nous disons que l'ordre ne peut être arrêté pour ce motif, et que l'on opérera de même que si la créance était conditionnelle.

Supposez même que l'on passe outre, que l'on colloque un créancier auquel il n'est rien dû, et que ce créancier touche deux fois la créance : à qui la faute ? au saisi; que ne faisait-il rayer l'inscription ! que ne formulait-il, contre cet homme de mauvaise foi, une demande régulière en nullité de l'inscription avec mention sur le procès-verbal ! Il y a de sa part négligence; il a, au surplus, l'action *indebiti*, qu'il l'exerce, mais n'arrête pas le paiement de ses autres dettes.

Si le concours du vendeur est nécessaire d'après la loi, le concours de l'adjudicataire l'est également, puisque la disposition concernant le vendeur lui est commune ; il n'est mis entre l'un et l'autre aucune différence ; « la *partie saisie* ET « *l'adjudicataire* sont également convoqués, » tel est le texte de la loi : aussi les mettez-vous sans cesse sur la même ligne.

On ne peut penser un seul instant que les auteurs de la loi, si précautionneux contre l'adjudicataire (le conseil d'Etat surtout) aient fait dépendre de son consentement formel la conclusion de l'ordre amiable ; cependant, si le consentement de l'adjudicataire est nécessaire, les auteurs de la loi sont arrivés à ce résultat : l'ordre amiable devant le juge serait soumis à une condition qui n'est pas exigée dans l'*ordre consensuel :* le concours de l'adjudicataire n'est pas nécessaire, il suffit de lui signifier l'ordre convenu, pour le rendre obligatoire contre lui, et définitif entre les créanciers; dans ce cas le consentement seul du *vendeur* suffit.

L'ordre amiable devant le juge peut donc être fait nonobstant l'absence de l'adjudicataire; et reconnaître qu'il en est ainsi, c'est reconnaître la même conséquence vis-à-vis du vendeur, parce que la loi a mis l'un et l'autre sur la même ligne en les comprenant l'un et l'autre dans la même disposition.

Le texte offre encore un argument en faveur de notre opinion: aux termes de l'art. 751, dernier alinéa, et de l'art. 752, 1re partie, les créanciers non comparants sont condamnés à l'amende; en est-il de même du vendeur et de l'acquéreur qui sont convoqués comme eux ? Non, s'ils ne jugent pas convenable « de répondre à l'invitation, ils ne sont pas con-

damnés à l'amende. » Voilà votre opinion copiée textuellement. Si les auteurs de la loi eussent mis le vendeur et l'acquéreur à l'égal des créanciers, ils les auraient condamnés à l'amende ; au contraire ils ne les y soumettent pas, donc ils n'exigent pas leur consentement, autrement on ne comprendrait pas la rigueur mise à l'égard des créanciers, tandis qu'elle s'explique par la différence de position.

Cet argument ne vous a pas échappé, et vous en avez reconnu la valeur ; vous faites même remarquer que les termes précis du rapport repoussent la pensée d'un oubli, d'où je tire la déduction qu'il a toute la portée que nous lui donnons.

Une dernière observation sur cette question. Je ne puis partager votre opinion lorsque vous dites : « *Je ne reconnais pas le* « *magistrat conciliateur comme représentant un tribunal.* » Pourtant il ne peut en être autrement, puisque le juge rend une ordonnance qui fait passer le prix de la personne du vendeur sur la personne de ses créanciers, et cela même, quoiqu'il dise *je ne veux pas:* or je ne crois pas que personne autre qu'un juge représentant le tribunal ait cette capacité légale que vous lui reconnaissez !

Dissentiment sur l'application pratique.

Je me suis expliqué sur les principaux points théoriques qui établissent une différence entre nous ; j'aborde quelques points pratiques sur lesquels nous n'avons pas la même opinion.

Vous dites, n° 2551, *in fine :*

« C'est une *théorie étrange que d'écrire*, ni le juge ni les « créanciers n'auront à s'enquérir du régime sous lequel une « femme est mariée; elle est appelée devant la justice, c'est à « l'acquéreur d'examiner la capacité de la femme pour rece- « voir, au moment du paiement. »

Alors vous êtes d'avis que l'on doit avoir égard à l'effet des conventions matrimoniales ! S'il en est ainsi, on devrait exiger la représentation des contrats de mariage, parce que si les époux avaient adopté le régime dotal et dotalisé les valeurs mobilières de la femme, le juge devrait, suivant votre système des incapacités, clore immédiatement l'ordre amiable, lorsque la femme ne viendrait pas en rang utile. (avis pour les provinces régies ci-devant par le droit écrit, et pour la Normandie).

Il ne suffira pas de représenter les contrats de mariage, il faudra les énoncer, il faudra que le juge *juge* (malgré votre opinion) si le contrat de mariage dotalise le droit de créance de la femme, en cas de désaccord, un incident.

Ne les énonce-t-on pas? le conservateur, puis l'acquéreur exigeront la représentation du contrat de mariage, et voilà l'exécution de l'ordre renvoyée indéfiniment.

Après avoir trouvé étrange la théorie qui n'oblige pas le juge

à s'enquérir du régime sous lequel la femme créancière est mariée, vous vous rappelez ce que nous avons dit à l'égard du conservateur, et vous ne croyez pas même utile de le réfuter, la lecture vous paraît produire une conviction contraire plus profonde qu'une analyse.

Permettez-moi de vous mettre de nouveau sous les yeux ce passage. « Le conservateur des hypothèques n'a pas non plus à « s'enquérir si les personnes qui se sont présentées avaient ou « n'avaient pas capacité; pour agir il doit, pour l'ordre réglé à « l'amiable devant le juge, procéder de même qu'il l'a fait « pour l'ordre judiciaire ; l'ordonnance du juge est la loi, elle « prononce une collocation, une radiation, il doit s'y soumet- « tre. L'examen a été fait par le juge, et ne peut être suscep- « tible d'un autre examen ni d'aucune opposition. »

Malgré votre observation, je cherche encore l'hérésie monstrueuse à laquelle j'ai pris part.

Est-ce parce que nous avons dit que l'*ordonnance* du juge *prononce* une collocation, une radiation ?

La loi dit qu'il ordonne la délivrance du bordereau de collocation ; il nous a semblé qu'il n'y avait pas de différence entre l'une et l'autre locution ; nous pourrions plutôt être accusés d'avoir affaibli la pensée du législateur, qui se sert des mêmes termes pour l'ordre amiable que pour l'ordre judiciaire ; circonstance qui ne vous a pas échappé, j'en suis convaincu.

Est-ce parce que nous avons dit : l'examen a été fait par le juge ?

Le texte de la loi ne porte pas que le juge se livrera à un examen des qualités et des droits des créanciers; mais n'est-ce pas rationnel ? et nul n'oserait dire à ce juge : vous ne vous livrerez à aucun examen ; il répondrait : l'examen le plus sérieux m'incombe, c'est moi qui fais entre vous la distribution amiable (*Moniteur* du 19 juin 1858).

Est-ce enfin parce que nous avons dit : l'ordonnance du juge est la loi (du conservateur), il doit s'y soumettre, elle ne peut être de sa part susceptible d'un examen ni d'une opposition ?

On comprend très-bien qu'il n'en soit pas ainsi dans un ordre consensuel, où la volonté seule des parties est intervenue; mais admettre qu'il en soit autrement dans un ordre amiable, lorsque le conservateur doit opérer sur une ordonnance du juge, ce serait renverser toutes les règles établies en matière judiciaire ; car une ordonnance d'un juge, même dans un ordre amiable, est une ordonnance à laquelle on doit le même respect qu'à la chose jugée : ce serait rendre le conservateur juge en second ressort de la validité de l'ordre amiable, par suite ce ne serait pas l'ordonnance seule qu'il devrait examiner, il devrait procéder de même qu'il le fait dans un ordre con-

sensuel, c'est-à-dire examiner les pièces justificatives des qualités et des faits énoncés.

Et si vous accordez le droit d'examen au conservateur, vous ne pouvez le refuser à l'acquéreur qui ne s'est pas rendu l'ordre commun, en sorte que le bordereau de collocation n'emporte pas avec lui pleine exécution ; il peut au contraire être paralysé à l'aide d'une simple opposition qu'il faudra faire lever par un jugement dont l'acquéreur appellera. En effet, dans votre système, l'ordre est l'œuvre des créanciers, qui ne peuvent le lui opposer que s'il se l'est rendu commun ; au contraire il le critique, et il a ce droit, suivant vous ; par suite ses critiques doivent être reconnues mal fondées avant qu'il puisse être contraint à exécuter le bordereau de collocation.

Ces conséquences, que l'on ne peut récuser, ont été l'une des causes qui nous ont fait trouver à l'ordre amiable le caractère que nous lui avons attribué, ainsi que vous pouvez le voir aux nos 188 et 189 de notre commentaire.

GROSSE, RAMEAU,

Auteurs d'un commentaire de la loi du 21 mai 1858.

Versailles, 22 nov. 1858.

ARTICLE 3119.

CIRCULAIRE DE M. LE PROCUREUR IMPÉRIAL PRÈS LE TRIBUNAL CIVIL DE LA SEINE.

SAISIE IMMOBILIÈRE.—CRÉANCIER.—HYPOTHÈQUE LÉGALE. — SOMMATION.—FORMALITÉS.

Circulaire de M. le procureur impérial près le tribunal de première instance de la Seine, adressée au président de la chambre des avoués, relativement à l'exécution de l'art. 692 de la loi du 21 mai 1858.

« La loi du 21 mai 1858, en modifiant diverses dispositions du Code de procédure civile, a, notamment dans son art. 1er, imposé au procureur impérial, en matière de saisie immobilière, l'obligation de requérir d'office, sur les biens compris dans la saisie, l'inscription des hypothèques légales *existant du chef du saisi seulement* ; et, à cet effet, copie doit lui être notifiée, aux termes du nouvel art. 692, des sommations à faire : à la femme du saisi, au subrogé tuteur des mineurs ou interdits, ou aux mineurs devenus majeurs, si, dans l'un ou l'autre cas, les mariage et tutelle sont connus du poursuivant, d'après son titre.

« L'exécution de cette disposition de la nouvelle loi présenterait de graves difficultés à mon parquet, à raison du nombre considérable d'actes qui y sont notifiés chaque jour, soit pour des individus sans domicile connu, soit pour des individus domiciliés dans les colonies ou à l'étranger, soit enfin en matière de purge légale et autre, si certaines mesures n'étaient adpotées pour prévenir toute confusion et toutes omissions.

« Et d'abord, malgré la généralité des termes de l'art. 692 (2ᵉ et dernier alinéa), il est clair que les sommations faites à *la femme du saisi* et au *subrogé tuteur* des mineurs ou interdits, ou aux *mineurs devenus majeurs*, qui sont ou ont été sous sa tutelle, doivent *seules* être notifiées au procureur impérial ; —La notification de celles faites aux *créanciers inscrits*, aux *femmes des précédents propriétaires*, ou à tous autres ayants droit à une hypothèque légale *du chef de ces derniers*, serait non-seulement inutile et frustratoire, mais elle compliquerait singulièrement le travail de dépouillement et pourrait devenir une occasion de fréquentes erreurs ; une de celles qui me sont parvenues jusqu'à ce jour contient copie de 6 exploits, portant sommation à 51 parties dont 3 *seulement* peuvent avoir une hypothèque légale sur les biens saisis, *du chef du saisi*. — Vous pouvez juger, par ce seul exemple, de la gravité des inconvénients qui résulteraient de ce mode de procéder.

« Les inconvénients, pour être moindres, ne laisseraient pas que d'être encore considérables, si la notification, faite au parquet, contenait copie de sommations faites *collectivement et par les mêmes exploits*, tant aux ayants droit présumés à une hypothèque légale *du chef du saisi*, qu'aux autres personnes dénommées dans l'art. 692; il est manifestement dans l'esprit de la loi que, dans la notification à faire au parquet, il n'y ait rien d'étranger aux personnes dans l'intérêt desquelles l'action du procureur impérial est provoquée ; — Les sommations à la femme du *saisi*, au *subrogé tuteur* des mineurs ou interdits, ou aux *mineurs devenus majeurs*, qui sont ou ont été *sous sa tutelle*, devront donc toujours être faites par originaux distincts et séparés de ceux relatifs à toutes autres personnes, de telle sorte que la notification au parquet ne contienne absolument que les énonciations et indications nécessaires pour la régularisation des inscriptions que le procureur impérial est chargé de requérir.

« En second lieu, et pour que ces notifications ne puissent jamais être confondues avec les autres exploits qui sont journellement déposés à mon parquet, il est indispensable,

« 1° Que le visa préparé sur l'original (et qui doit toujours être placé en marge et en tête de l'acte) soit conçu dans les termes suivants :

« Vû et reçu copie au parquet, en exécution de la loi du 21 mai 1858, n°..... du registre spécial.

« Le substitut délégué.

« .... »

« Et 2° que la copie porte toujours, à la place correspondante, cette mention :

« Parquet :

« Exécution de la loi du 21 mai 1858, n°... du registre spécial ».

« En troisième lieu, j'ai décidé que le visa en cette matière serait toujours revêtu de la signature, *en toutes lettres*, de celui de mes substituts dans les attributions duquel rentre cette partie du service ; tout visa non conforme à la formule ci-dessus indiquée, ou revêtue d'un simple paraphe, devrait être considéré comme incomplet ou irrégulier, et l'acte devrait être représenté dans le plus bref délai possible, pour la régularisation de ce visa, au substitut chargé de la 2e section du service général, en parlant *à sa personne*.

« Enfin, j'ai remarqué dans quelques-unes des notifications qui ont été faites au parquet, qu'on ne relatait ni le procès-verbal de saisie, ni les date, volume et numéro de la transcription, énonciations essentielles, puisque les inscriptions ne devant être requises par le procureur impérial que sur les biens compris dans la saisie, les bordereaux doivent nécessairement être conçus dans des termes qui mettent le conservateur à même de se reporter à cette transcription, alors même que les bordereaux contiendraient une désignation des immeubles, ce qui ne me paraît pas être dans le vœu de la loi.

« Il n'est pas moins indispensable d'énoncer (ce qu'on ne fait pas toujours) les nom et prénoms de la mère des mineurs, qui sont ou ont été sous la tutelle du saisi, puisque l'inscription doit être requise, tant de leur chef que du chef de leur mère, dont l'hypothèque légale a toujours un rang plus favorable que celui de leur hypothèque légale propre.

« Telles sont les mesures qu'il m'a paru indispensable d'arrêter pour assurer l'exécution de la loi du 21 mai. Je vous prie de porter ces instructions à la connaissance de tous les membres de votre compagnie, en les invitant à s'y conformer.

« Je vous prie, en outre, de recommander à MM. les membres de la chambre chargés des taxes préparatoires, de vérifier avec soin, dans toutes les procédures qui leur seront soumises, si les sommations et significations dont il s'agit ont été faites dans les formes et les conditions susénoncées, et, dans le cas de la négative, de me transmettre le dossier en communica-

tion avant tout arrêté de taxe, pour que je sois à même de faire réparer immédiatement les omissions qui auraient pu être commises.

« Recevez, etc. »

Du 24 août 1858.

NOTE. — Je recueillerai avec plaisir et je publierai immédiatement tous les documents qui, comme la circulaire ci-dessus, pourraient être consultés pour aplanir quelques-unes des difficultés d'application que présente toujours une loi nouvelle et dont est loin d'être exempte la loi du 21 mai 1858 (Voy. *suprà*, p. 319 et 421, art. 3014 et 3061).

ARTICLE 3120.

COUR DE CASSATION.

1° APPEL. — QUALITÉ. — DÉPENS. — VENDEUR.
2° APPEL. — INTERVENTION. — ACQUÉREUR.

1° *La partie figurant dans une instance comme propriétaire d'un immeuble, et condamnée, en cette qualité, est recevable à interjeter appel, bien que durant l'instance elle ait vendu cet immeuble (art. 443, C.P.C.).*

2° *L'acquéreur d'un immeuble est recevable à intervenir sur l'appel d'un jugement prononcé contre son vendeur, à la suite d'une instance sur laquelle il a été statué après l'acquisition, et qui avait pour objet l'exercice de droits de servitude sur cet immeuble (art. 474, C.P.C.).*

(Devaux *C.* comm. de Marmagne et de Berry-Bouy).

6 oct. 1855, action des communes de Marmagne et de Berry-Bouy, tendant à être maintenues en possession d'un sentier traversant une prairie appartenant à la dame Devaux. Au cours de l'instance, vente de la prairie à un tiers. — 14 février 1856, jugement qui accueille l'action et condamne la dame Devaux aux dépens. — Appel et intervention des acquéreurs.

19 juin 1856, jugement ainsi conçu :

LE TRIBUNAL ; — Considérant que l'appelante n'est plus propriétaire de la terre de Marmagne ; qu'elle l'a vendue les 27 oct. et 2 nov. 1855 à Ganne et Péan ; que le jugement du juge de paix est du 14 fév. 1856 ; qu'ainsi, à l'époque où la dame Devaux a interjeté appel, elle était évidemment sans qualité pour le faire ; — Considérant que, puisque la dame Devaux n'est point recevable dans son appel, l'intervention de Ganne et Péan ne saurait valider un acte nul, et que, d'ailleurs, Ganne et Péan n'auraient point le droit de former tierce

opposition au jugement du 14 fév. 1856, puisqu'ils n'ont pas d'autre droit que la dame Devaux; qu'ainsi leur intervention n'est point admise. — Pourvoi.

ARRÊT.

LA COUR; — Vu les art. 443, 466 et 474, C.P.C.;—Attendu que, citée devant le juge de paix de Melun-sur-Yère, par exploit du 6 oct. 1855, à raison du trouble et du dommage qu'elle aurait causés aux communes de Marmagne et de Berry-Bouy, en interceptant le passage de leurs habitants sur une prairie qui lui appartenait, la veuve Devaux, a par acte des 27 oct. et 2 nov. suivants, vendu cette prairie à Ganne et Péan;—Que néanmoins l'instance a continué à être suivie contre elle seule;— Que, par jugement du 8 novembre même année, le juge de paix a ordonné une enquête, et que, par jugement définitif du 14 fév. 1856, il a maintenu les communes en possession du droit de passage, ordonné la destruction de la barrière établie par elle pour en empêcher l'exercice, et condamné la veuve Devaux à tous les dépens de l'instance;—Que cette veuve, quoique ayant cessé d'être propriétaire de la prairie servant d'assiette à ce passage, avait qualité pour interjeter appel de cette sentence, et qu'elle avait intérêt à faire décider que la complainte n'aurait pas dû être accueillie, ne fût-ce que pour faire tomber, par voie de conséquence, la condamnation aux dépens dont elle était personnellement frappée;—Attendu que l'instance étant régulièrement engagée sur cet appel entre la veuve Devaux et les communes de Marmagne et Berry-Bouy, Ganne et Péan ont pu demander à y intervenir, aux termes des art. 466 et 474, C.P.C.;—Qu'en effet, la veuve Devaux, dessaisie avant le jugement rendu au possessoire de ses droits sur la prairie dont il s'agit, était sans pouvoir pour en disposer par contrat judiciaire, comme de toute autre manière, au préjudice de ceux à qui elle les avait transmis, et que ces derniers avaient intérêt et qualité pour faire décider que lesdites communes ne devaient pas être maintenues en possession d'un droit de passage sur l'immeuble qu'ils avaient acquis;—Que, dès lors, c'est en violation des articles précités que le tribunal de Bourges a déclaré non recevables l'appel de la veuve Devaux et l'intervention de Ganne et Péan; — Et donnant défaut contre les communes de Marmagne et Berry-Bouy;—Casse, etc.

Du 30 mars 1858, — ch. civ.; — MM. Troplong, p. p.; de Marnas, 1[er] av. gén. (*concl. conf.*); Duboy, av.

NOTE. Sur les deux questions, V. Conf. *Lois de la procédure civile*, Q. 556 *quat.* et 1710 : DALLOZ, 2e éd., v° *Appel civil*, n°s 453 et suiv., et *Tierce opposition*, BONNIER, n° 696.

ARTICLE 3121.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

Jugement par défaut. — Péremption. — Étranger.

Le jugement par défaut faute de comparaître, obtenu contre un étranger non domicilié en France, mais qui y possède des créances saisissables connues de celui qui a obtenu jugement, est atteint par la péremption, faute d'exécution dans les six mois (art. 156, C.P.C.).

(Carlo de Lorenzo *C.* Pouzols de Clairac). — Arrêt.

La Cour ; — En droit : — Vu l'art. 156, C.P.C., portant que les jugements par défaut contre partie seront réputés non avenus, s'ils ne sont exécutés dans les six mois de leur obtention ; — Attendu que cette disposition peut ne pas être applicable au cas où le débiteur, condamné par défaut, est un étranger qui n'a en France ni domicile, ni résidence, ni propriété saisissable, parce qu'à l'impossible nul n'est tenu, et que la justice ne permet pas de frapper d'une déchéance le créancier qui n'a pu se livrer à aucune exécution...; — Mais que l'exception doit être restreinte dans ses termes, et que là où il y a une propriété quelconque saisissable en France, la règle consacrée par l'art. 156 doit reprendre son empire ; — En fait : — Attendu que l'intimé a obtenu, le 9 nov. 1855, un jugement de défaut du tribunal de commerce de Marseille contre Carlo di Lorenzo et comp., négociants, domiciliés à Naples ; — Attendu qu'en vertu de ce titre il a pratiqué, le 25 avril 1856, une saisie-arrêt entre les mains du sieur Benedetti, à Marseille, et qu'il a assigné Carlo di Lorenzo en validité, le 5 mai suivant ; — Attendu que cette assignation ayant été donnée en dehors des délais de la loi, la saisie-arrêt a été renouvelée le 9 mai 1856, et que cette fois encore elle n'a pas été suivie de l'assignation en validité dans la huitaine de sa date ; — Attendu que ces deux saisies étant nulles, aux termes de l'art. 565, C.P.C., c'est comme si elles n'avaient pas eu lieu, par la raison que l'acte nul ne produit, en général, aucun effet ; — Attendu que l'intimé l'a ainsi compris lui-même ; car, renonçant aux deux saisies précédentes, il en a fait pratiquer une troisième le 1er juill. 1856, celle-ci régulière, mais postérieure aux six mois de l'obtention du jugement ; — Attendu, cependant, qu'il résulte de tous ces faits la preuve que Carlo di Lorenzo et comp. avaient une propriété mobilière saisissable en France ; — Attendu que l'intimé en a eu connaissance en temps utile, puisqu'il l'a saisie entre les mains du tiers qui en était détenteur ; — Qu'il aurait donc pu exécuter régulièrement le jugement de défaut dont il était porteur, dans les six mois de son obtention, et qu'il ne l'a pas fait ; — D'où il suit qu'il a encouru la déchéance de la loi ; — Par ces motifs, faisant droit à l'appel de Carlo di Lorenzo et comp., ré-

forme le jugement; — En conséquence, déclare périmé, faute d'exécution dans les six mois de sa date, le jugement de défaut rendu contre les appelants, le 9 nov. 1855, par le tribunal de commerce de Marseille; de même suite, annule la saisie-arrêt pratiquée le 1er juill. 1856, entre les mains du syndic du sieur Benedetti, etc.

Du 27 fév. 1858, 2e ch.; MM. Bédarride, prés.—de Gabrielli, av. gén. (*concl. conf.*); Arnaud et Tessy, av.

NOTE. — Conf. *Lois de la procédure civile*, Q. 646; Bioche, *Dict.*, v° *Jug. par déf.*, n° 353 : il en serait autrement si l'étranger non domicilié n'avait aucune propriété saisissable connue; Colmar, 8 avril 1857 (*suprà*, p. 77, art. 2889).

ARTICLE 3122.

COUR DE CASSATION.

1° APPEL.—EXPLOIT.—DATE.—NULLITÉ.

2° AUTORISATION DE FEMME MARIÉE.—APPEL.—MARI.—NULLITÉ.—DÉLAI.

1° *Est nul l'exploit d'appel dont la copie ne fait pas connaître la date de la signification et ne contient aucune énonciation de nature à suppléer cette omission* (*art.* 61 *et* 456, *C.P.C.*).

2° *Un appel n'est valablement relevé contre une femme mariée qu'à la condition que le mari soit assigné pour autorisation avant l'expiration des délais de l'appel. La nullité de la copie remise au mari dans les délais, pour omission de la date, n'est pas réparée par la signification postérieure à l'expiration des délais, et l'appel est nul vis-à-vis de la femme aussi bien qu'à l'égard du mari.*

(Audicq C. Hardy).

6 juin 1857.— Arrêt de la Cour de Rennes en ces termes :

LA COUR; — Considérant qu'Apollinaire-Sébastien Audicq (aîné) a relevé appel du jugement du tribunal civil de Paimbœuf, du 8 août 1856, par deux copies séparées signifiées au sieur et à la dame Hardy; — Que la copie notifiée à la dame Hardy est régulière dans la forme, mais que celle notifiée au sieur Hardy ne porte que la date du mois de nov. 1856, sans mention de la date du jour; — Qu'il ne s'agit pas de savoir si Apollinaire Audicq, auquel le jugement avait été signifié le 4 septembre, pouvait en relever appel pendant la durée du mois de novembre, mais de voir si l'appel qu'il a relevé a une existence légale; — Que le but de l'art. 61, C.P.C, qui est applicable aux actes d'appel comme à l'exploit d'ajournement, porte qu'un tel exploit doit contenir la date des jour, mois et an, à peine de nullité; — Que la copie remise au sieur Hardy, et qui, pour lui, tient lieu d'original, ne contenant pas la date du jour, la nullité est

évidente ; — Que l'on ne peut, d'ailleurs, suppléer à l'irrégularité de cet exploit par la copie régulière signifiée à la femme, et qui n'était pas destinée au mari ; — Considérant que la dame Hardy, appelée ainsi seule devant la Cour, ne pouvait, en l'absence de son mari qui n'était pas régulièrement appelé, et sans son autorisation, ester en justice, aux termes de l'art. 215, C. N.; — Que l'appel, en ce qui la concerne, est donc lui-même sans effet; — Que cela était d'autant plus évident que le sieur Hardy était aux qualités du jugement de première instance, et qu'il s'agissait même, au procès, d'un acte de constitution directe passé au cours de sa communauté dans son intérêt et celui de sa femme ; — Que cette irrégularité eût pu sans doute être réparée par un nouvel appel notifié audit sieur Hardy dans les trois mois de la signification du jugement, mais que cela n'a pas eu lieu ; — Qu'il n'a été assigné, pour autoriser sa femme, que par exploit du 13 mars 1857, et lorsque le jugement, signifié le 4 septembre précédent, avait depuis longtemps acquis l'autorité de la chose jugée; — Par ces motifs, etc. — Pourvoi.

ARRÊT.

La Cour ; — Sur le premier moyen : — Attendu, en droit, qu'il résulte de la combinaison des art. 456 et 61, C.P.C., que l'acte d'appel doit contenir à peine de nullité la date du jour où il est signifié, et que la copie tient lieu d'original de l'acte à la partie à qui elle est signifiée ; — Attendu, en fait, que la copie de l'appel de Audicq aîné contre les époux Hardy, remise à Hardy, ne contient pas la date du jour de sa signification ; qu'elle ne présente d'ailleurs aucune énonciation de nature à équivaloir à la mention de cette date ; qu'ainsi l'appel était nul à l'égard de Hardy ; — Sur le deuxième moyen : — Attendu que, si une instance, dirigée contre une femme mariée en l'absence d'assignation au mari afin de l'autoriser, n'est pas nécessairement nulle dans l'origine et peut être régularisée par une assignation ultérieurement donnée au mari, cette faculté n'est ouverte, en matière d'appel, que pendant le court délai imparti par la loi pour interjeter appel contre la femme ; — qu'en effet, par l'expiration de ce délai, sont acquis à la femme la déchéance de l'appel interjeté contre elle, et, partant, le bénéfice du jugement par elle obtenu ; qu'il ne dépend plus dès lors de son adversaire de lui enlever des droits acquis ; — Attendu que, par suite de la nullité de l'acte d'appel à l'égard de Hardy, Audicq se trouve déchu de son appel contre la femme Hardy ; qu'ainsi, loin de violer les dispositions invoquées par le pourvoi, la Cour impériale en a fait une juste application ; — Rejette, etc.

Du 5 mai 1858.— Ch. req. — MM. Nicias-Gaillard, prés. ; Morin, av.

NOTE. — La jurisprudence et la doctrine sont à peu près d'accord sur ces deux solutions. V. *Lois de la procédure civile*, Q. 284 et 2912, et sur la première, Cass. 3 déc. 1856 (*J. Av.*, t. 82, p. 286, art. 2686).

ARTICLE 3123.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

TRIBUNAUX DE COMMERCE. — JUGEMENT. — SIGNIFICATION. — GREFFE, APPEL. — DÉLAI.

La signification du jugement définitif faite au greffe du tribunal de commerce, à défaut de l'élection de domicile prescrite par l'art. 422 C.P.C., fait courir le délai d'appel.

(Muti *C.* N...). — ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que la fin de non-recevoir tirée de ce que Muti aurait constitué avoué et conclu devant le tribunal civil de Naples, sur la demande en exécution du jugement dont est appel, n'a rien de sérieux, et que les intimés eux-mêmes en ont reconnu le peu de fondement en l'abandonnant dans leurs plaidoiries; mais qu'il en est autrement de la fin de non-recevoir tirée de la tardiveté de l'appel; — Attendu, à cet égard, que, d'après l'art. 422, C.P.C., si les parties comparaissent devant la juridiction consulaire, et qu'à la première audience il ne leur soit pas définitivement dit droit, celle qui n'est point domiciliée dans le lieu où siége le tribunal est tenue d'y élire domicile, sinon, toute signification, même celle du jugement définitif, lui est valablement faite au greffe du tribunal; — Attendu que cette règle particulière, établie pour la prompte expédition des affaires commerciales, constitue une exception dérogatoire à la règle générale du même Code qui ne fait courir les délais de l'appel que du jour de la signification à personne ou domicile; — Que cette manière d'interpréter l'art. 422 s'induit nécessairement de ce que, dans ce cas, l'élection de domicile est forcée et non facultative, et de ce que le défaut de domicile élu valide sans aucune restriction toute signification faite au greffe du tribunal; — Qu'on doit croire que c'est en vue de cette forme spéciale de procéder que, dans l'art. 645, C. Comm., le législateur s'est contenté de dire que le délai pour appeler est de trois mois à compter du jour de la signification du jugement, sans ajouter, comme dans l'art. 443, C.P.C., qu'il faut une signification à personne ou domicile; — Attendu, en fait, que la cause actuelle n'ayant pas reçu jugement à la première audience utile du tribunal de commerce de Marseille où toutes les parties ont comparu par des fondés de pouvoir, de Jean Muti, qui est domicilié à Naples, n'ayant fait aucune élection de domicile, le jugement définitif,

rendu le 4 déc. 1854, lui a été notifié, au greffe dudit tribunal, le 29 du même mois; que, dès lors, c'est tardivement que Muti n'en a relevé appel que le 19 déc. 1855 ; — Déclare Jean Muti non recevable dans son appel, etc.

Du 25 nov. 1857. — Ch. civ. — MM. Castellan, prés.; Tassy, Thouret et Pascal Roux, av.

NOTE. — Après certaines hésitations, la jurisprudence se prononce dans ce sens. V. *Conf.*, cass., 21 déc. 1857 (*suprà*, p. 71, art. 2885).

ARTICLE 3124.

COUR IMPÉRIALE DE TOULOUSE.

1° RESSORT. — SAISIE-EXÉCUTION. — FRAIS. — DÉPENS.

2° RESSORT. — SAISIE-EXÉCUTION. — DOT.

1° *Le taux du dernier ressort, quand il s'agit d'un jugement statuant sur la nullité d'une saisie-exécution, se détermine d'après le montant des causes de la saisie, sans y comprendre les frais de la saisie elle-même.*

2° *Est en dernier ressort le jugement qui annule une saisie-exécution pour cause de dotalité des meubles saisis, lorsque la créance du saisissant est inférieure à* 1500 *fr.*

(Lacassagne *C.* Viguerie).

M. Viguerie, créancier des époux Lacassagne pour une somme inférieure à 1,500 fr., fait saisir leurs meubles. La femme Lacassagne demande la nullité de la saisie, comme portant sur des meubles dotaux. — Jugement qui accueille ce moyen. — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que, devant le tribunal de première instance, les époux Lacassagne ont conclu à la nullité de la saisie-exécution pratiquée à leur préjudice les 19 et 20 mai 1857 ; — Que Viguerie et comp. ont conclu au rejet des demandes formées par les époux Lacassagne et subsidiairement au démis ; — Attendu que, pour déterminer le taux de la demande formée devant les premiers juges, il faut voir quelles étaient les causes qui donnaient lieu à la saisie ; — Attendu que les causes pour lesquelles la saisie a été faite ne s'élèvent pas au-dessus de 1,500 fr.; que, pour arriver à ce chiffre, il faudait y joindre les frais de la saisie elle-même ; — Attendu que, la saisie étant l'objet de la contestation, les frais qu'elle a nécessités, quoique demandés par l'itératif commandement, ne peuvent être ajoutés aux sommes pour lesquelles elle a été faite, et ne peuvent être considérés comme

compris dans les causes qui y ont donné lieu ; que ces frais sont subordonnés au sort de la saisie contestée et se confondent avec ceux de l'instance ; que, la saisie ayant été annulée, les frais qu'elle a occasionnés, comme ceux de l'instance, sont restés à la charge du saisissant ; — Qu'ainsi, la demande étant en réalité au-dessous de 1,500 fr., le jugement dont est appel a été rendu en dernier ressort; — Attendu, sur la seconde exception, que la demande formée par la dame Lacassagne n'est pas une demande en distraction, mais une demande en nullité de la saisie, fondée sur ce que les objets mobiliers saisis à son préjudice étaient dotaux et insaisissables ; que, dès lors, ce n'est pas la valeur indéterminée des objets revendiqués qu'il faut considérer pour déterminer la limite du ressort, mais bien la valeur de la créance qui a occasionné la saisie-exécution ; — Par ces motifs, rejette l'appel interjeté envers le jugement rendu par le tribunal de première instance de Toulouse, le 22 déc. 1857, et condamne les appelants à l'amende et aux dépens.

Du 4 mars 1858. — 2e Ch. — MM. Daguilhon-Pujol, prés. ; Fourtanier et Tournayre, av.

REMARQUE.—Sur le premier point, la jurisprudence est constante ; c'est le montant de la créance du saisissant qu'il faut considérer. — Montpellier, 6 juin 1850 (*J. Av.*, t. 76, p. 422, art. 1113); *Formulaire de procédure*, t. 1, p. 38, note XIII.

Les frais ne doivent pas entrer en ligne de compte. Conf. *Formulaire de procédure*, t. 1, p. 38, note XV.

La seconde solution a suggéré à mon honorable confrère M. DALLOZ (1858-2-90) les réflexions suivantes :

« Cette proposition nous paraît de nature à soulever des doutes sérieux. La demande en nullité de la saisie fondée sur la dotalité des meubles qui en avaient fait l'objet présente une grande analogie avec la revendication et nous semblerait devoir être jugée d'après les mêmes principes. Or il est reconnu que la revendication des objets indûment saisis est une demande indéterminée, soumise, dès lors, aux deux degrés de juridiction, alors même que les causes de la saisie étaient inférieures au taux du dernier ressort.—V. *Jur. gén.*, v° *Degrés de jurid.*, n°s 311 et suiv. ; V. aussi M. Benech, *Tr. des just. de paix et des trib. d'arrond.*, t. 2, p. 167. »

C'est en effet dans ce sens que se prononce la jurisprudence à l'égard du demandeur revendicataire (*J. Av.*, t. 73, p. 687, art. 608, § 23 ; t. 76, p. 421, art. 1113; t. 81, p. 105 et 583, art. 2278 et 2519) ; mais il ne s'agit pas ici d'une demande en revendication formée par un tiers, la nullité de la saisie est réclamée par l'une des parties saisies. La première jurisprudence me paraît seule applicable.

ARTICLE 3125.

COUR IMPÉRIALE DE NIMES.

1° SAISIE IMMOBILIÈRE.—ADJUDICATION. — SURSIS. — SUSPENSION DES POURSUITES.—NOUVELLE FIXATION.—CRÉANCIERS.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE.—SUBROGATION.—CRÉANCIER.—PAIEMENT. —NOUVELLE ÉCHÉANCE.

1° *Bien qu'à la suite de plusieurs jugements de sursis, une adjudication sur saisie immobilière ait été successivement renvoyée, et que le dernier renvoi n'ayant pas été utilisé, la procédure soit demeurée impoursuivie pendant plus de deux ans, il n'est pas nécessaire d'appeler les créanciers pour être présents à la fixation d'un nouveau jour d'adjudication.*

2° *Le créancier poursuivant une saisie immobilière qui a discontinué les poursuites, parce qu'il a été payé des termes échus de sa créance, ne peut se pourvoir en subrogation pour continuer la saisie non rayée, sans avoir au préalable fait au débiteur commandement de payer le montant de la créance* (*art.* 722).

(De Grave C. Vier et Plane).

J'ai emprunté la notice qu'on va lire à la *jurisprudence* de la Cour impériale de Nîmes (1858, p. 149).

Louis Plane et Maraval, créanciers du marquis Ulric de Grave, firent saisir, le 23 janvier 1854, le château de Candiac et ses dépendances, appartenant à leur débiteur. L'adjudication devait avoir lieu le 26 juin suivant; mais ce jour-là, et sur la demande du saisi, le tribunal de Nîmes rendit un jugement qui renvoya cette adjudication au 21 août 1854; elle fut de nouveau renvoyée au 9 octobre 1854, sur une nouvelle demande formée devant le tribunal au nom du marquis de Grave, ledit jour 21 août 1854.

La poursuite ayant été abandonnée par Plane et Maraval, qui avaient été désintéressés, elle fut reprise le 22 janvier 1855, au nom de Jallaguier, et les créanciers inscrits furent sommés de se présenter à l'audience du tribunal, le 26 mars suivant, pour voir fixer de nouveau l'adjudication des biens saisis. Jallaguier ayant été désintéressé à son tour, le tribunal, par un jugement à la date dudit jour 26 mars, subrogea M. de Montal à la poursuite en saisie immobilière, et fixa l'adjudication au 21 mai 1855; mais sur une troisième demande du saisi, le tribunal renvoya cette adjudication au 16 juillet suivant.

M. de Montal ayant été désintéressé par le marquis de Grave, la poursuite demeura abandonnée, et pendant cette suspension, M. de Grave fit vente à divers de plusieurs parcelles par actes publics.

Sur la demande du comte de Grave, créancier de son frère, le tribunal, par un jugement à la date du 27 juillet 1857, le subrogea à la poursuite en expropriation; il décéda le 11 novembre suivant, laissant comme exécuteur testamentaire M. Vier, son avoué. Cependant plusieurs créanciers du marquis de Grave avaient formé des demandes en subrogation à la même poursuite.

En cet état, Me Vier, en sa double qualité d'exécuteur testamentaire et d'habile à se porter héritier du comte Elzéar de Grave, fit assigner le marquis de Grave devant le tribunal, pour, en présence des créanciers inscrits qui seraient appelés à ces fins, ou même en leur absence, s'il était jugé par le tribunal que leur présence n'était point nécessaire, — voir ordonner qu'au nom de Me Vier, les poursuites seraient reprises; — voir fixer le nouveau jour auquel aurait lieu l'adjudication, voir prononcer la distraction au profit des acquéreurs des immeubles vendus par M. de Grave, depuis la saisie, par actes notariés; voir, en conséquence, ordonner que la saisie serait rayée en tant qu'elle portait sur ces immeubles, et voir allouer les dépens comme frais de poursuite.

Devant le tribunal, M. le marquis de Grave demanda la jonction de cet incident à celui relatif aux diverses demandes en subrogation, pour être plaidé sur le tout devant les magistrats qui avaient déjà connu de la première affaire. Et dans le cas où le tribunal croirait ne pas devoir ordonner cette jonction et statuer sur la demande de Me Vier, M. Ulric de Grave conclut à ce qu'il plût au tribunal ordonner l'appel en cause des créanciers, pour, en leur présence, être statué tant sur la fixation du jour de l'adjudication que sur la radiation de la saisie, en tant qu'elle frappait les propriétés aliénées.

Mme la veuve de Montcalm demanda le rejet de ces conclusions, et conclut à ce qu'il plût au tribunal déclarer n'y avoir lieu à appeler les créanciers inscrits, fixer d'ores et déjà le jour de l'adjudication, lui donner acte de ce qu'elle s'en remettait à justice quant à la distraction de la saisie des immeubles vendus par le marquis de Grave depuis la saisie, fixer un délai dans lequel les affiches seraient apposées, lui accorder la subrogation par préférence à tous autres créanciers, et ordonner d'ores et déjà la subrogation à la poursuite d'expropriation à son profit, au cas où, par quelque motif que ce pût être, la poursuite à la diligence de Me Vier viendrait à être suspendue.

Les époux prince de Beauveau et prince de Beauffremont-Courtenay conclurent à ce qu'il plût au tribunal impartir un délai dans lequel Me Vier serait tenu de faire les insertions et affiches dans les délais légaux; faute de quoi, faire déclarer

d'ores et déjà qu'ils seraient subrogés, *ipso facto*, à la poursuite par préférence à MM. de Montal et Plane.

De son côté, M. Plane demanda qu'il plût au tribunal rejeter les conclusions de Mme de Montcalm et celle des époux de Beauveau et de Beauffremont, en ce qui touchait la subrogation conditionnelle réclamée par eux ; ordonner que les créanciers inscrits de M. de Grave seraient appelés pour être présents à la fixation du jour de l'adjudication, et pour approuver ou contester, selon qu'ils le jugeraient convenable, les demandes en distraction ; lui réserver le droit de demander la préférence pour la demande en subrogation qu'il avait formée ; lui donner acte néanmoins de ce qu'en ce qui le concernait, il ne contestait point la distraction qui était demandée des immeubles vendus par M. de Grave depuis la saisie.

Sur ces conclusions, le tribunal statua en ces termes :

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il y a lieu de joindre l'incident relatif à la demande en fixation du jour de l'adjudication à celui concernant les demandes en subrogation, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée par le sieur Ulric de Grave ; — Attendu que la marche de la procédure a été parfaitement régulière jusqu'ici ; qu'il n'y a eu ni interruption ni suspension légales ; que, par suite, les créanciers sont tous en cause relativement à la continuation de la procédure ; — Attendu que personne ne conteste la qualité de Me Vier, au moins comme exécuteur testamentaire de feu Elzéar de Grave, poursuivant, et ne s'oppose à ce qu'il reprenne la procédure en expropriation forcée ; — Qu'il y a lieu seulement de fixer un nouveau jour pour l'adjudication ; — Attendu que d'ores et déjà, il n'y a pas à préjuger ce qui pourra donner lieu à une subrogation ; que chaque partie, si le cas se présente, fera valoir ses droits au mieux de ses intérêts ; qu'en l'état les subrogations déjà formées jusqu'ici sont sans objet ; — Relativement aux ventes qui ont été faites : — Attendu qu'il y a lieu simplement d'ordonner que tous les immeubles vendus par le sieur Ulric de Grave ne seront pas compris dans les affiches, sauf les droits des créanciers, réservés sur ce point ; — Attendu que les dépens faits dans l'intérêt de la masse doivent seuls être passés comme frais de justice ; que ceux exposés par Plane ne sont pas dans ce cas ; — Par ces motifs, ... ordonne la continuation de la procédure à la diligence de Me Vier, fixe à un mois le jour de l'adjudication ; ordonne que les immeubles vendus ne seront pas compris sur les affiches ; déclare, en l'état, sans objet, les subrogations demandées ; passe les dépens exposés dans la présente instance comme frais de justice, sauf ceux exposés par Plane.

Appel principal du marquis de Grave contre toutes les parties, et appel incident de la part de Plane, du chef de la décision relative aux dépens.

Dans l'intérêt du marquis de Grave, Me Ferdinand Boyer, son avocat, a dit : en fait, la poursuite a été abandonnée pendant deux années, le tribunal l'a reconnu dans son jugement du 27 juillet 1857, qui subroge Elzéar de Grave à de Montal ; la dernière fixation de l'adjudication faite par le tribunal n'a pas été utilisée, et aucune autre n'a été indiquée. Au tribunal seul appartient le droit de faire cette fixation, mais il doit la faire en présence de toutes les parties intéressées, c'est-à-dire du saisi et des créanciers inscrits (art. 695, C.P.C.). Ce n'est pas ici le cas de l'art. 703 (remise facultative), dans lequel le tribunal, en prononçant la remise, fixe de nouveau le jour de l'adjudication, de telle sorte que toutes les parties étant présentes, l'apposition de nouvelles affiches pourrait ne pas avoir lieu. — Pareillement, l'art. 741 est inapplicable (remise forcée), puisque l'incident qui a retardé l'adjudication doit être jugé avec toutes les parties, et le jugement ou l'arrêt qui font cesser l'obstacle ont dû fixer le jour de l'adjudication. Mais l'espèce sort des cas prévus par la loi. En effet, après plusieurs remises, l'adjudication avait été, pour la dernière fois, fixée au 28 août 1855. Au jour indiqué, personne ne s'est présenté, l'adjudication n'a point été appelée, et, depuis lors, la poursuite a été *de fait* complétement abandonnée; le séquestre a été levé le 22 août 1855, et le 27 juillet 1857 seulement, après deux années de silence et d'abandon, Elzéar de Grave a été subrogé aux poursuites. Parmi les créanciers inscrits, les uns ont été désintéressés complétement, les autres partiellement, et ont perdu de vue cette procédure. Il y a donc lieu, dans l'intérêt commun, d'appeler ces derniers, d'ailleurs en petit nombre, pour fixer, en leur présence, le jour de l'adjudication.

La présence des créanciers inscrits est surtout indispensable pour qu'il soit définitivement statué sur le sort des ventes consenties depuis la saisie. Le chiffre de ces ventes s'élève à 210,837 fr.; sur cette somme, des créanciers ont été désintéressés jusqu'à concurrence de 144,837 fr., il reste encore un solde disponible de 66,000 fr. qui est destiné au premier créancier en ordre de recevoir. La mesure accueillie par le tribunal laisse tout en suspens; ces ventes ont été faites de l'agrément écrit ou verbal de tous les créanciers pour utiliser les délais accordés et pour répondre au vœu du tribunal, et elles sont cependant frappées de nullité, aux termes de la loi. Bien que les immeubles qui en font l'objet ne soient pas compris dans la vente publique, il dépendra d'un seul créancier de la faire rentrer dans le patrimoine du débiteur saisi, et de

poursuivre l'enchère ; ces immeubles ont été vendus à des prix très-avantageux, qu'on ne retrouverait plus aujourd'hui, leur prix a servi à payer de nombreux créanciers ; il est donc de l'intérêt de tous que la propriété soit consolidée sur la tête des acquéreurs, ce qui ne peut avoir lieu qu'en présence de tous les créanciers inscrits.

Me L. Martin, avocat, au nom de M. Plane, incidemment appelant, a soutenu que son client était dans l'instance jugée par le tribunal, en qualité de poursuivant primitif, et que, désintéressé pour la créance qui avait motivé les poursuites, une nouvelle échéance, arrivée dans l'intervalle des demandes en subrogation, l'avait rétabli dans sa position première de créancier ; — Plane pouvait, dès lors, en sa double qualité prendre telles conclusions qu'il jugerait à propos, dans son intérêt, qui était aussi celui de la masse des créanciers. D'après l'avocat, les conclusions prises par Plane ne sont pas différentes de celles des autres parties qui ont obtenu leurs dépens comme frais de justice ; le même motif s'appliquait aux dépens de Plane comme à tous les autres ; étant tous faits dans l'intérêt de la masse, ils devaient tous être passés comme frais de justice.

Tant sur l'appel principal que sur l'appel incident, confirmation en ces termes :

ARRÊT.

LA COUR ; — Attendu que Plane figure aujourd'hui dans l'instance de saisie immobilière pour une créance nouvelle qui n'a pas fait l'objet d'un commandement, ce qui le place dans une situation particulière, et justifie la différence qui a été faite par le tribunal, entre les autres créanciers et lui pour le chef relatif aux dépens ; — Par ces motifs, et adoptant au surplus ceux des premiers juges, — Confirme, etc.

Du 22 mars 1858. — 3e Ch. — MM. de Clausonne, prés. — Ferdinand Boyer, Paradan, Rédarès, Penchinat, L. Martin, av.

OBSERVATIONS. — Sur la première question, je préfère l'opinion d'après laquelle les parties intéressées doivent être appelées de nouveau devant le tribunal pour la fixation d'un nouveau jour d'adjudication. Elle a été consacrée par le tribunal de Saint-Gaudens, le 29 déc. 1844 (*J. Av.*, t. 73, p. 324, art. 465, lettre A), et je l'ai adoptée dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 2, p. 52, note 2. Il importe d'autant plus que les créanciers soient avertis par une sommation directe que la loi du 21 mai 1858 a compris la purge des hypothèques légales dans la procédure de saisie, et que l'adjudication met obstacle à l'exercice de l'action résolutoire, et, quand elle est transcrite, à toute inscription ultérieure.

On conçoit qu'il ne soit pas nécessaire d'appeler de nouveau les intéressés quand, au lieu de prononcer l'adjudication, il y a sursis, parce que les créanciers, avertis que l'adjudication doit avoir lieu tel jour, ont à se faire représenter au jour fixé, pour veiller à leurs intérêts et, soit s'opposer au sursis, soit requérir l'adjudication, si le poursuivant ne le fait pas, soit enchérir, s'il y a lieu, soit enfin avoir connaissance du nouveau jour indiqué. La chaîne de la procédure demeure ainsi nouée de sursis en sursis sans aucune interruption.

Mais lorsqu'il y a abandon temporaire des poursuites, la position n'est pas la même ; il faut souder la procédure nouvelle à la procédure ancienne et remettre en présence les intéressés : c'était le cas dans l'espèce soumise à la Cour de Nîmes. J'estime que la solution qu'elle a donnée à la difficulté n'est pas conforme aux principes.

La seconde solution est conforme à mon opinion, V. *Lois de la Procédure*, Q. 2337; *Formulaire*, t. 2, p. 97, note II, et *J. Av.*, t. 75, p. 430, art. 896.

ARTICLE 3126.

COUR IMPÉRIALE DE PAU.

1° APPEL. — JUGEMENT INTERLOCUTOIRE. — SAISIE IMMOBILIÈRE. — CAHIER DES CHARGES. — LOTISSEMENT. — EXPERTISE.

2° SAISIE IMMOBILIÈRE. — CAHIER DES CHARGES. — LOTS. — EXPERTISE. — MODIFICATIONS.

1° *Est interlocutoire, et par conséquent susceptible d'appel avant le jugement définitif, le jugement qui ordonne, malgré la résistance du saisissant, que les immeubles saisis seront visités par un expert, afin d'examiner si le lotissement indiqué par le cahier des charges est conforme à l'intérêt de toutes parties (art. 451 et 452, C.P.C.).*

2° *Doit être repoussé le dire tendant à la modification du lotissement porté dans le cahier des charges d'une saisie immobilière, lorsque, sans préciser en quoi ce lotissement est particulièrement défectueux, on conclut à ce que le tribunal fasse procéder par expert ou procède lui-même, après expertise, à une nouvelle composition des lots* (art. 694, C.P.C.).

(Duchesse de Montmorency C. Comp. des Landes de Bordeaux).

1857, 24 nov. — Jugement du tribunal civil de Mont-de-Marsan en ces termes :

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il est allégué par les parties de Mes Latappy et Jumel que la composition des lots, telle qu'elle est faite dans le cahier des charges, n'offre pas à la compagnie non plus

qu'aux créanciers toutes les conditions nécessaires pour procurer une vente aussi avantageuse que possible ; que les lots sont composés de parcelles éloignées les unes des autres, difficiles à rechercher, et ne forment ni un corps de domaine, ni même les dépendances ordinaires des métairies ; — Attendu qu'il est facile de comprendre que l'avoué procédant dans son étude à la rédaction du cahier des charges n'a pu, avec le procès-verbal de saisie contenant plus de 7,000 hectares de propriétés, former un lotissement propre à satisfaire les acquéreurs et toutes les parties intéressées ;—Attendu que, dans toutes ces circonstances, et en présence des immenses intérêts engagés dans cette vente, il importe que la justice veille aux intérêts de tous ; — Attendu que, si les experts nommés ou choisis déclarent que la composition des lots telle qu'elle est faite doit être conservée, le tribunal n'aura qu'à la maintenir ; mais que si, au contraire, ils jugent qu'un autre lotissement qu'ils proposeront doit procurer des ventes plus avantageuses, le tribunal pourra, suivant qu'il avisera, admettre ou rejeter leurs propositions ; — Attendu, enfin, qu'un jugement préparatoire ne lie pas les juges... — Appel.

ARRÊT.

LA COUR ; — Sur la fin de non-procéder contre l'appel : — Attendu que le jugement dont il s'agit, en ordonnant que les immeubles mis en vente seront visités par un expert à l'effet de vérifier la composition des lots faite dans le cahier des charges et de procéder, s'ils l'estiment plus avantageux, à un nouveau lotissement, a, par là même, préjugé la question qui s'agite entre les parties sur le point de savoir s'il y a lieu de modifier le cahier des charges : — Que, dès lors, ce jugement a tous les caractères d'un interlocutoire, et que la partie de Sicabaig a pu en interjeter appel ; — Attendu, en fait, que le cahier des charges, tel qu'il a été rédigé par l'avoué poursuivant, porte que les immeubles saisis seront vendus partiellement, et les a, dans cet objet, divisés en cent vingt-cinq lots ; — Attendu qu'au lieu de proposer des modifications à la composition des lots faite par le cahier des charges, comme c'était leur droit, les parties ont demandé que des experts fussent chargés de reconnaître et d'indiquer ce qu'il leur paraîtrait convenable de faire à cet égard ;—Qu'ainsi, au lieu de proposer d'une manière précise et de faire insérer à la suite du cahier des charges les modifications qu'elles voulaient y introduire, afin que le tribunal pût y statuer, lesdites parties ont demandé que le tribunal fît procéder, par experts, ou procédât lui-même, après l'expertise, à une nouvelle composition de lots, et se substituât par conséquent à la partie poursuivante, seule chargée par l'art. 690, C.P.C., de la rédaction du cahier des charges ; — Attendu, d'un autre côté, qu'admettre lesdites parties à proposer les changements au cahier des charges, indéfiniment et jusqu'après l'opération de l'expert, c'est

évidemment méconnaître l'intention du législateur, qui a été d'imprimer la plus grande célérité à la poursuite en saisie immobilière, et contrevenir aux dispositions de l'art. 694, C.P.C., qui veulent que les dires et observations tendant à modifier le cahier des charges y soient insérés dans les trois jours qui précèdent la publication, et que, passé ce délai, on ne puisse plus proposer aucun changement;— Attendu, d'ailleurs, que, s'agissant d'immeubles d'une importance et d'une étendue considérables, on ne peut qu'approuver les clauses du cahier des charges qui prescrivent qu'ils seront divisés en un grand nombre de lots et vendus séparément; — Que si, en plaidant devant les premiers juges comme devant la Cour, il a été allegué que, dans la composition des lots, on n'avait pas eu suffisamment égard, soit à la nature des immeubles, soit à leur situation, aucune preuve n'a été fournie à l'appui de cette allégation, et qu'il ne paraît pas même qu'aucun de ces reproches ait été formulé dans les dires et observations insérés au cahier des charges; — Par ces motifs, sans s'arrêter à la fin de non-recevoir proposée contre l'appel et la rejetant; — Déclare n'y avoir lieu de faire procéder par experts à la visite des immeubles dont il s'agit et à une nouvelle composition de lots; — Autorise la partie de Sicabaig à faire procéder à la publication et à la lecture du cahier des charges, et à donner à la saisie telles autres suites que de droit.

Du 22 mars 1858. — Ch. civ. : —MM. Dartigaux, prés. — Lamaignière et Prat, av.

NOTE.—Sur la première solution, V.Conf. *Lois de la Procédure civile*, Q. 1616, et mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 382, note II. — Les circonstances de l'espèce, rappelées dans l'arrêt, justifient la seconde solution.

ARTICLE 3127.

COUR IMPÉRIALE D'AIX.

EXPLOIT. — AJOURNEMENT. — DÉLAI. — DISTANCE. — ABRÉVIATION. ORDONNANCE. — OPPOSITION.

Le délai des distances déterminé par l'art. 1033, C.P.C., n'est pas susceptible d'être abrégé. —L'ordonnance du président qui abrége ce délai peut être attaquée devant le tribunal ou la Cour saisie du procès.

(Beaumont C. Assureurs).—ARRÊT.

LA COUR; — *Sur la nullité de l'exploit d'appel à bref délai* : En fait, Attendu qu'en vertu d'une ordonnance de M. le premier président datée du 27 novembre dernier, les intimés ont été cités à bref délai,

à Paris, le 6 décembre, pour l'audience de la Cour du 9 décembre sans avoir égard au délai des distances entre Paris et Aix ; — Attendu que les intimés ont demandé l'annulation de l'ordonnance et de l'exploit d'appel dans l'acte même de la constitution de leur avoué qui est du 9 décembre ; — En droit : Sur la forme du recours envers l'ordonnance : — Attendu que l'ordonnance abréviative du délai est un acte spécial participant à la fois de la juridiction *gracieuse* en ce que l'admission ou le rejet de la requête rentre dans le pouvoir discrétionnaire du président, et de la juridiction *contentieuse* en ce qu'il y a décision sur l'*urgence*, ce qui implique plus ou moins de latitude pour le cité à l'effet de recueillir les pièces et de se défendre ; — Qu'il est bon et juste qu'une erreur toujours involontaire et se rattachant à une simple requête non contredite et présentée *periculo petentis* puisse être réparable et qu'il y ait un juge à qui cette réparation puisse être demandée ; — Que ce juge est naturellement celui devant lequel on porte le procès et par conséquent les questions de *validité* de l'exploit qui est le point de départ du procès ; — Que cette voie de l'opposition, qui est la meilleure en tant que célérité, est une voie légale, l'ordonnance rendue sans contradiction rentrant dans la classe des jugements par défaut ; — Que d'ailleurs, en appel, l'opposition devant la Cour est la seule voie possible ; — Au fond : Attendu que l'art. 72, C. P. C., est au *titre des ajournements*, et que c'est pour les ajournements qu'il autorise, en cas d'urgence, l'abréviation du délai *ordinaire* ; tandis que le délai des distances est un délai *extraordinaire*, fondé sur la nature des choses, à savoir : un voyage pour venir devant un tribunal quelquefois très-éloigné et pour s'y défendre ; — Attendu que l'art. 1033 ne disant pas que ce délai extraordinaire peut être abrégé, le silence de la loi doit s'interpréter en faveur de la plénitude du droit de défense ; — Attendu que, dans l'espèce, les assignations et appels ci-dessus sont nuls et n'ont pu saisir la Cour qui doit se borner à reconnaître leur nullité ; — Par ces motifs, reçoit les intimés Beaucourt dans leur opposition envers l'ordonnance rendue le 27 novembre par M. le premier président, rétracte ladite ordonnance et par suite annule l'assignation donnée en vertu d'icelle ; déclare nulle l'assignation du 29 novembre dernier ; met, en l'état, Beaucourt hors de Cour et de procès, condamne Albe, en sa qualité, à l'amende et aux dépens.

Du 11 déc. 1858.—MM. Clapier, prés. — De Gabrielli, av. gén. (*concl. conf.*).—Thourel et Arnaud, av.

REMARQUE.—Dans les *Lois de la Procédure civile*, quest. 378 *ter*, je n'avais pas vu d'inconvénient à laisser au président le soin d'apprécier les circonstances pour le maintien ou l'abréviation du délai fixé par l'art. 1033. Mais la Cour de cassa-

tion, dont la tendance s'était déjà manifestée dans les arrêts du 30 juill. 1828 (DALL., 1828-1-p. 361), 4 janv. 1841 et 17 nov. 1840 (DEVILL. et CAR., 1840-1-p.835), a formellement décidé, le 17 juin 1845 (J.AV., t. 70, p.49), que le délai fixé par l'art. 1033 est nécessaire au défendeur; qu'il lui est accordé par la loi, pour lui donner le temps de comparaître, et qu'il n'est pas permis aux juges de l'abréger

Dans l'espèce l'abréviation était d'ailleurs trop radicale.

Quant à la voie de recours, la Cour de cassation n'admet pas l'appel, elle décide que la critique de l'ordonnance doit se produire devant le tribunal saisi par l'ajournement. Cass., 25 juill. 1854 (J.AV., t. 80, p. 46, art. 2009).

ARTICLE 3128.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

DÉPENS. — TAXE. — JUGEMENT. — QUALITÉS. — OPPOSITION.

Les frais relatifs à l'opposition aux qualités d'un jugement ou d'un arrêt ne peuvent pas être compris dans l'état de celui qui obtient les dépens, lorsque cette opposition a amené plusieurs rectifications (art. 145, C.P.C.).

(Pichon *C.* Glady).—ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que l'opposition aux qualités de l'arrêt définitif, formée par Me Pichon, était fondée et a donné lieu à plusieurs rectifications; d'où il suit que les art. 38 et 39 de l'état dressé par Me Gladi, relatifs à ladite opposition, doivent être distraits dudit état et demeurer à la charge des parties de Me Gladi; — Par ces motifs,... disant droit de l'opposition en ce qui concerne les art. 38 et 39 de l'état de frais, relatifs à l'opposition aux qualités de l'arrêt définitif, ordonne la radiation desdits articles.

Du 3 juin 1858.—2e Ch.—M. Joly, prés.

NOTE.—En le décidant ainsi la Cour d'Agen n'a fait qu'appliquer le principe posé dans les art. 130 et 131, C.P.C. — L'opposition aux qualités est un incident dont les frais doivent être mis à la charge de la partie qui succombe sur cette opposition, alors même qu'elle aurait obtenu les dépens au principal.

ARTICLE 3129.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

RÉCUSATION. — PLAIDOIRIES. — TARDIVETÉ.

Est tardive et par suite non recevable la récusation qui ne se

produit qu'après le commencement des plaidoiries de la cause, lorsqu'elle a pour base des faits dont le récusant a pu et dû avoir connaissance avant ce moment (art. 382, C.P.C.).

(Haudu et Roudil *C.* Moreau).—ARRET.

LA COUR; — Attendu que, par acte de ce jour, reçu par le commis-greffier de la Cour, en conformité de l'art. 384, C. P. C., Moreau a déclaré récuser MM. les conseillers C. et D., dans le procès qu'il a pendant, devant la présente chambre, contre Raudil et Haudus; qu'il fonde sa demande sur les dispositions du § 8 de l'art. 378 du même Code; — Qu'il y a lieu d'examiner d'abord, si la récusation est recevable; — Attendu qu'aux termes de l'art. 382 du C. P. C., celui qui veut récuser doit le faire avant le commencement de la plaidoirie; — Que, dans l'espèce, la plaidoirie a commencé le 5 février et s'est continuée aux audiences des 10 et 11 février, même mois, en présence des magistrats contre lesquels la récusation est proposée; d'où il suit que la demande est tardive; — Qu'on objecte vainement que c'est l'avocat seul de Roudil qui a plaidé aux audiences précitées, non celui de Moreau, — et que par ces mots de l'art. 382, *avant le commencement de la plaidoirie*, la loi a réservé l'exercice du droit de récusation, jusqu'au moment où celui qui veut en user est près de faire entendre sa défense, sans se préoccuper de savoir si cette défense est présentée avant ou après celle de son adversaire; — Attendu que la disposition de l'art. 382 est générale; que son sens net et précis se réfère manifestement au commencement de la plaidoirie de chacune des parties en particulier; — Que, s'il en était autrement, le droit de récuser, admis dans l'intérêt de la défense, entouré de formes qui en assurent l'exercice libre et loyal, pourrait devenir un jeu et une atteinte à la dignité de la justice, s'il autorisait le dernier plaidant à interrompre soudainement le cours de la justice en faisant descendre de leurs siéges des magistrats qu'il aurait acceptés pour juges pendant de longs débats, lorsque les causes de récusation se rattachaient à des faits antérieurs aux plaidoiries; — Qu'on objecte en vain, en deuxième lieu, que Moreau n'a eu connaissance du fait sur lequel sa récusation est motivée, que l'avant-veille du jour où il a fait sa récusation au greffe; — Que cette assertion est démentie par les circonstances de la cause qui ne permettent pas de supposer que lui et ses conseils aient ignoré que MM. C. et D., membres de la présente Cour, faisaient partie de la chambre des mises en accusation et avaient concouru en cette qualité à l'arrêt de cette dernière chambre du 12 déc. 1857, circonstance sur laquelle la récusation est motivée; — Par ces motifs, déclare non recevable la récusation proposée par Moreau contre MM. C... et D... — Et vu l'art. 390 du C. P. C., condamne Moreau en 100 fr. d'amende et aux dépens.

Du 12 fév. 1858.—2e Ch.—M. Joly, prés.

NOTE.—En repoussant le double moyen présenté à l'appui de la récusation, l'arrêt qui précède a consacré l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, Q. 1394, et t. 3, p. 357, note 1, et dans le *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 41, note 1.

ARTICLE 3130.

COUR IMPÉRIALE D'AGEN.

RÉCUSATION. — JUGEMENT. — JUGES RÉCUSÉS.

Un magistrat récusé ne peut pas concourir au jugement à rendre sur la récusation (art. 385, C.P.C.).

(Roudil *C.* C..... et D.....).

Les syndics de la faillite Roudil avaient été révoqués de leurs fonctions par un jugement du tribunal de commerce de Villeneuve-sur-Lot.

Ils voulurent faire rétracter ce jugement. En conséquence, ils se pourvurent par requête civile, et en demandèrent l'annulation.

Le jour où le tribunal se disposait à statuer, composé qu'il était du président et de deux juges susceptibles d'être récusés, les syndics formulèrent aussitôt leur récusation contre ces deux juges, la déposèrent au greffe du tribunal et puis la firent notifier.

Dans cette situation, le tribunal rendit, le 15 nov. 1858, avec le concours de ces deux juges, une décision par laquelle il rejettait la récusation.—Appel.

ARRÊT.

LA COUR; — Attendu que nul ne peut être juge dans sa propre cause, et que ce principe fondamental de toute justice doit être appliqué en matière de récusation comme en toute autre matière; — Attendu que le magistrat récusé devient en quelque sorte la partie adverse de celui qui le récuse; qu'il ne peut, en conséquence, concourir au jugement de la récusation; que telle était la disposition de l'ordonnance de 1667 (tit. 24, art. 24), qui interdisait formellement au magistrat récusé d'assister au jugement et même d'être présent en la chambre chargée de statuer sur l'incident; que le Code de procédure civile, bien qu'il n'ait pas reproduit textuellement cette prohibition, n'a entendu nullement déroger au principe sur lequel elle était fondée; qu'il résulte, au contraire, de la combinaison des art. 385 et suivants que le juge récusé devient partie à l'incident, qui s'instruit, contradictoirement avec lui, et qu'il ne peut, par conséquent, siéger comme juge au tribunal devant lequel se fait l'in-

struction ; — Attendu que, par acte formulé au greffe du tribunal de commerce de Villeneuve, le 15 du mois de novembre courant, les syndics de la faillite Roudil avaient récusé MM. Castagné, juge titulaire, et Desrin, juge suppléant audit tribunal, pour les motifs énoncés dans leur déclaration ; qu'il résulte, néanmoins, de l'expédition du jugement qui a rejeté la récusation, que les deux magistrats récusés ont concouru à ce jugement ; — Attendu qu'en se rendant ainsi juges dans leur propre cause, ces deux magistrats ont commis un excès de pouvoir qui entraîne la nullité de la décision à laquelle ils ont concouru ; — Par ces motifs, disant droit de l'appel, annule le jugement du tribunal de commerce de Villeneuve, en date du 15 nov. 1858, qui a rejeté la récusation faite par les appelants, contre MM. C... et D...; — Et pour être instruit et statué sur le fond, renvoie les parties devant le tribunal de commerce d'Agen.

Du 26 nov. 1858.—2e Ch.—M. Réquier, prés.

NOTE. — Cette décision confirme l'opinion émise dans les *Lois de la Procédure civile*, quest. 1399, et dans mon *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 44, note 1.

ARTICLE 3131.

TRIBUNAL CIVIL DE CASTELSARRASIN.

TRIBUNAL. — DÉSAVEU DE PATERNITÉ. —COMPÉTENCE. — DOMICILE.

L'action en désaveu de paternité doit être portée devant le tribunal du domicile du tuteur ad hoc *donné à l'enfant désavoué, et non devant le tribunal du domicile du mari désavouant* (art. 318, C.N.; art. 59, C.P.C.).

(Saint-Phar Pouzols *C.* Lartigue).—JUGEMENT.

LE TRIBUNAL ; — Attendu qu'il ne s'agit point, dans l'espèce, de rechercher si le sieur Saint-Phar, demandeur dans l'action en désaveu de paternité, est ou n'est pas domicilié dans l'arrondissement de Castel-Sarrasin ; qu'en effet, le défendeur au procès est le mineur désavoué qui, en principe, a son domicile chez sa mère séparée de corps de son mari, tant qu'il ne lui a pas été donné un tuteur *ad hoc* pour le défendre dans la demande en désaveu ; qu'aussitôt que ce tuteur *ad hoc* est nommé, l'enfant désavoué étant représenté par celui-ci, n'a d'autre domicile que celui de ce même tuteur ; — Attendu que ce principe, consacré d'ailleurs par un arrêt de la Cour de Caen du 18 mars 1857 (Devill. et Car., vol. 57.2.529), une fois posé, et, d'après le droit commun, l'action devant être intentée devant le tribunal du domicile du défendeur, il est incontestable que le sieur Saint-Phar Pouzols aurait dû porter son action devant le tribunal du

lieu du domicile de la tutrice, avec d'autant plus de raison que la mère de l'enfant désavoué a le même domicile que cette dernière; — Attendu qu'il suit de ces considérations que le tribunal de Castel-Sarrasin est incompétent; — Par ces motifs, le tribunal se déclare incompétent pour statuer sur l'action en désaveu de paternité formée par le sieur Saint-Phar Pouzoïs par exploit du 19 juin 1858, et le condamne aux dépens.

Du 13 nov. 1858.—MM. Lespiau, prés.—Vialas, proc. imp. (*concl. contr.*).—Cousin et Comignan, av.

Observations. — Mes abonnés liront avec intérêt les réflexions ci-après qu'a bien voulu me communiquer un savant magistrat :

« La solution que le tribunal de Castel-Sarrasin a donnée à l'exception d'incompétence qui lui a été soumise, de même que celle qui a été adoptée, dans un cas parfaitement identique, par un arrêt de la Cour de Caen du 18 mars 1857 (J. Av. t. 82, p. 457, art. 2765), sont exactes dans le fait, et à ce point de vue, nous paraissent devoir échapper à la critique. Mais, à notre avis, elles pourraient manquer d'exactitude en droit, si elles étaient appliquées dans certaines hypothèses dont nous aurons occasion de parler. Toutefois, même dans l'espèce dans laquelle elle a été rendue, la décision de la Cour de Caen a donné lieu à quelques observations critiques émanées de M. Besnard, professeur de la Faculté de droit de cette ville, et à des observations en sens contraire, de M. Gilbert (V. Devill. et Car. 1857, 2, p. 529), qui nous ont paru susceptibles d'examen. La doctrine de M. Besnard peut se résumer ainsi : L'enfant désavoué n'a, pendant la litispendance, d'autre domicile que celui du mari qui attaque sa légitimité; car celui-ci est présumé être son père, jusqu'à ce que cette présomption légale aura été détruite par le succès de l'action en désaveu de paternité; et comme l'enfant désavoué est le véritable défendeur à l'action, et qu'il n'a pas d'autre domicile légal que celui de son père putatif, il suit de là que l'action en désaveu de paternité doit être portée devant le tribunal du domicile de ce dernier exclusivement à tout autre. En rapprochant cette théorie des faits constatés par l'arrêt précité et le jugement ci-dessus, on remarquera d'abord qu'elle était inapplicable à l'espèce, par la double raison qu'en point de fait, le domicile de la mère de l'enfant désavoué était distinct de celui de son mari désavouant, et cela par suite d'une séparation de corps judiciaire définitivement prononcée entre les époux, et qu'en outre le domicile maternel était établi dans le même arrondissement que celui du tuteur *ad hoc*. On voit donc que, dans ce cas particulier, il importait peu d'examiner la ques-

tion de savoir si, en droit, le véritable défendeur à l'action en désaveu de paternité était l'enfant désavoué ou bien le tuteur *ad hoc*, puisque le domicile de droit du premier et le domicile de fait du second étaient dans le même arrondissement, c'est-à-dire dans le ressort du même tribunal, ce qui devait suffire, à nos yeux, pour déterminer la compétence exclusive de ce tribunal. Aussi il nous semblerait plus rationnel de dire qu'en thèse, le système de M. Besnard ne peut être invoqué et ne saurait prévaloir que dans le cas où le domicile des époux serait commun et fixé dans un arrondissement autre que celui du domicile du tuteur *ad hoc*. Quant au système de M. Gilbert, il repose principalement sur la lettre même de l'art. 318, C. Nap. Ainsi, l'annotateur induit de son texte que le tuteur *ad hoc* doit toujours être assigné devant le tribunal de son propre domicile, car il est le représentant spécial de l'enfant désavoué et investi des droits du tuteur ordinaire; et tel est, selon lui, l'effet légal de sa nomination, qu'une fois faite, elle est attributive du domicile de droit de l'enfant chez lui. En présence de cette divergence d'opinions, il nous semble que, pour déterminer d'une manière logique la compétence du tribunal devant lequel l'action en désaveu de paternité doit être portée, il est nécessaire de parcourir et de distinguer les diverses situations qui peuvent se rencontrer. Supposons donc qu'au moment où le mari engage son action, aucune séparation de corps judiciaire ne soit intervenue encore entre les époux, et que leur domicile soit établi dans un arrondissement autre que celui du domicile du tuteur *ad hoc*, nous inclinerions à penser que, dans ce cas, celui-ci devrait être assigné devant le tribunal du domicile commun des époux, et qu'il faudrait appliquer ici la doctrine de M. Besnard, suivant laquelle l'enfant mineur désavoué a son domicile chez son père putatif, jusqu'à ce que la présomption légale de paternité aura été détruite par la preuve contraire résultant d'une décision judiciaire qui aura reconnu le désaveu bien fondé. Supposons, au contraire, que, antérieurement à la mise en recouvrement de l'action en désaveu de paternité, les époux aient été séparés de corps par une décision judiciaire devenue définitive, et que le domicile de l'épouse séparée soit établi dans un arrondissement autre que celui du domicile de son mari et en outre du tuteur *ad hoc*, nous repoussons, dans ce cas, les deux systèmes de MM. Besnard et Gilbert, et nous disons que le tribunal du domicile de la mère devrait être saisi de l'action, à l'exclusion de tout autre, par la double raison que la séparation de corps judiciaire a eu pour effet légal de modifier la puissance maritale et de conférer à l'épouse le droit de choisir un domicile séparé de celui de son mari qui a cessé, dès ce moment, d'être obligatoire pour elle

(V. dans ce sens Aubry et Rau sur Zachariæ, t. 1, p. 518, note 1, 3e édit., C. civ. annoté de Gilbert, art. 118.12.8; *adde* Orléans, 25 nov. 1848 (Devill. et Car., vol. 1848.2.755, et la note), et qu'en outre, l'enfant désavoué a pour domicile celui de sa mère séparée de corps. Arg. d'un arrêt de la Cour de cassation du 14 fév. 1854 (Devill. et Car., vol. 1854.1.225). La distinction que nous venons de faire entre le domicile de l'épouse non séparée et celui de l'épouse séparée indique le motif légal qui nous divise avec M. Besnard pour la détermination de la compétence du tribunal qui doit connaître de l'action en désaveu de paternité. Quant à la théorie de M. Gilbert, qui trouve un appui dans l'un des motifs du jugement ci-dessus, et dans l'arrêt de la Cour de Caen précité, nous penchons à croire qu'elle est contestable dans sa base. L'art. 318, C. Nap., ne nous paraît pas avoir toute la portée juridique qu'il lui attribue, et il est permis de douter que la nomination du tuteur *ad hoc* soit nécessairement attributive du domicile de droit de l'enfant mineur désavoué chez ce tuteur spécial. Que porte en effet cet article? Il dispose que l'action en désaveu de paternité *doit être dirigée contre le tuteur ad hoc* donné à l'enfant et en présence de sa mère, d'où la Cour de Caen a conclu, et avec elle M. Gilbert, que ce tuteur est le défendeur à l'action et doit par conséquent être assigné devant le tribunal de son propre domicile, aux termes de l'art. 59 du Code de proc. civ.; mais de ce que cet article dit que *l'action sera dirigée contre le tuteur ad hoc,* est-ce à dire pour cela qu'il soit le véritable défendeur à l'action? N'est-ce pas plutôt, au contraire, l'enfant désavoué dont l'état est mis en question, et sur lequel les conséquences légales de l'action en désaveu de paternité doivent exclusivement retomber? Et comment pourrait-on voir dans la personnalité du tuteur *ad hoc* l'adversaire réel du mari désavouant, lorsqu'elles ne peuvent l'affecter ni directement ni indirectement? Sans doute, l'assignation introductive d'instance doit être dirigée contre le tuteur *ad hoc*; mais en quelle qualité? Comme étant le représentant de l'enfant désavoué, et celui par l'intermédiaire duquel sa défense doit être présentée. Mais faut-il conclure de là que le tuteur *ad hoc* doit être assigné forcément devant le tribunal de son propre domicile pour y faire valoir les moyens de défense de l'enfant désavoué? Cela est douteux. Pourquoi, en effet, la loi a-t-elle disposé que l'action en désaveu de paternité devrait être dirigée contre lui, au lieu de l'être contre la mère de l'enfant? Si nous avons bien saisi l'esprit et l'économie de l'art. 318, C. Nap., nous répondrons que c'est parce que le législateur, obéissant à la moralité de ses scrupules, n'a pas voulu imposer à la mère l'obligation de défendre personnellement à une action en désaveu de paternité qui tend à

porter atteinte à sa réputation. Sans doute il a ordonné qu'elle serait mise en cause, et on en conçoit la raison ; il a voulu lui faciliter le moyen de produire devant la justice des éléments d'instruction capables de sauvegarder un double intérêt, d'abord celui de son enfant, qui est menacé d'être dépouillé du bénéfice de la légitimité, et en second lieu, le sien propre, puisque son honneur se trouve simultanément compromis. Mais cette mise en cause lui laisse la liberté de faire défaut, tandis que si l'action en désaveu de paternité eût dû être dirigée contre elle, enchaînée par ses obligations de tutrice, elle aurait été forcée d'accepter un débat contradictoire auquel elle peut se soustraire, en présence du texte de l'art. 318, C. Nap. Donc, de ce que l'enfant désavoué doit être assigné en la personne de son tuteur *ad hoc,* il ne faut pas conclure nécessairement que celui-ci doit être assigné exclusivement devant le tribunal de son propre domicile. Cette conclusion ne nous paraîtrait être rigoureusement vraie qu'autant que la nomination du tuteur *ad hoc* serait attributive du domicile de droit de l'enfant mineur désavoué chez lui, et produirait les mêmes effets légaux que celle du tuteur ordinaire. Cette assimilation invoquée par M. Gilbert est-elle bien juridique? N'est-elle pas trop absolue? Ne perdons pas de vue, en effet, que le tuteur *ad hoc* n'est nommé que pour une seule affaire, c'est-à-dire exclusivement pour défendre à l'action en désaveu de paternité; la nature de ses fonctions ne place pas ses immeubles sous l'empire de l'hypothèque légale, et ne le soumet pas à la surveillance d'un subrogé tuteur. *Sic*, Colmar, 14 juin 1832 (S. V.33.2.39). Sa nomination produit des effets si limités que si déjà l'enfant désavoué était pourvu d'un tuteur ordinaire et qu'on lui eût donné un tuteur *ad hoc*, les effets juridiques attachés à la tutelle générale n'en seraient pas amoindris; car la doctrine admet qu'il n'y a pas incompatibilité dans la coexistence de ces deux tutelles, et que le tuteur ordinaire est sans qualité pour défendre à l'action en désaveu de paternité, à moins qu'il n'y ait été autorisé spécialement par une délibération du conseil de famille. *Sic* Demolombe, t. 5, n° 165. Or, pour que la théorie doctrinale de M. Gilbert et du jugement ci-dessus fût reconnue exacte en droit, il faudrait admettre que, dans la supposition de l'existence simultanée de deux tutelles données à l'enfant désavoué, l'une générale, l'autre spéciale, l'enfant a deux domiciles de droit, l'un chez le tuteur *ad hoc* pour tous les actes qui se rattachent à l'action en désaveu de paternité, l'autre chez son tuteur ordinaire pour tous les actes qui rentrent dans les attributions de la tutelle générale. Or, peut-on supposer que, dans cette hypothèse, le législateur ait eu la pensée de modifier l'unité du domicile légal et d'en consacrer la dualité? Nous en dou-

tons. Aussi nous penchons à croire que, dans le cas dont il s'agit, l'action qui devrait être dirigée contre le tuteur *ad hoc* devrait être portée néanmoins devant le tribunal du domicile du tuteur ordinaire, chez lequel l'enfant désavoué aurait conservé son domicile de droit, nonobstant la nomination du tuteur *ad hoc*. Nous pensons donc que la saine interprétation de l'art. 318, C. Nap., combiné avec l'art. 108, conduit logiquement à ces résultats pratiques : ou bien le domicile des époux est légalement commun, et fixé dans un arrondissement différent de celui du domicile du tuteur *ad hoc*, et, dans ce cas, le tuteur *ad hoc* doit être assigné devant le tribunal du domicile marital, ou bien les époux sont séparés de corps judiciairement et l'épouse séparée a son domicile dans un arrondissement autre que celui du domicile de son mari et du tuteur *ad hoc*, et comme l'enfant se trouve, dès lors, avoir son domicile chez sa mère, c'est devant le tribunal de ce dernier domicile, à l'exclusion de tout autre, que le tuteur *ad hoc* doit être assigné. Cette détermination de compétence est-elle mieux ou moins fondée en droit que celle qui ressort de l'opinion des deux éminents jurisconsultes déjà nommés, et de la doctrine de la Cour de Caen et du jugement ci-dessus? Les maîtres de la science et les oracles de la jurisprudence décideront. »

R. LATAILHÉDE,

Juge d'instruction près le tribunal de Castelsarrasin.

ARTICLE 3132.

TRIBUNAL CIVIL D'AVESNES.

ENQUÊTE. — SÉPARATION DE CORPS. — ASSIGNATION. — RÉSIDENCE. — PAYS ÉTRANGER. — DÉLAI. — DISTANCE.

L'assignation pour être présente à une enquête, donnée à une femme demanderesse en séparation de corps au domicile de son avoué, doit, si la femme a été autorisée à résider provisoirement chez ses parents à l'étranger, comporter l'augmentation de délai résultant de l'art. 73, *C.P.C.*

(Bois *C.* Bois).

Demande en séparation de corps par la femme Bois, contre son mari, devant le tribunal d'Avesnes.

12 nov. 1857, ordonnance du président qui autorise la femme Bois à se retirer provisoirement à Merbe-Sainte-Marie (Belgique), chez ses parents.—Cette localité est éloignée d'Avesnes de 39 kilomètres. — 27 nov. 1857. Jugement qui admet la preuve des faits articulés par la demanderesse. — L'enquête doit avoir lieu à Avesnes. — Elle est fixée au 21

avril 1858 et la contre-enquête au 12 mai.—Le 4 mai, assignation par le sieur Bois, à sa femme, à domicile de l'avoué de celle-ci, à comparaître le 12 mai devant le juge compétent.—La femme Bois fait défaut, puis demande la nullité de la contre-enquête, disant que le délai de distance prévu par l'art. 73, § 1er, n'a pas été observé.

Le sieur Bois répond que la femme demanderesse en séparation de corps conserve son domicile légal chez son mari; que dans tous les cas Merbe-Saint-Marie étant à 39 kilom. d'Avesnes, les délais de distance, art. 1033, ont été observés, que l'art. 73 n'est pas applicable en matière d'enquête; que cet article ne s'applique qu'aux demandes introductives d'instance et non aux actes signifiés au cours d'une procédure contradictoire; que c'est le domicile de l'avoué et non celui de la partie qui sert à déterminer la distance en matière d'enquête; que l'enquête ayant eu lieu au siége du tribunal, il n'a pu être question d'augmenter le délai.

JUGEMENT.

LE TRIBUNAL; — Considérant que, durant l'instance en séparation de corps, c'est au domicile de la femme que doivent se donner les assignations nécessaires pour la régularité de la procédure; que ce domicile est celui que le président du tribunal lui a désigné, soit sur sa demande, soit d'office, et non la maison conjugale; que l'on conçoit facilement, en effet, les inconvénients qui pourraient résulter de la remise des assignations entre les mains du mari; — Considérant qu'aux termes de l'art. 261, C.P.C., la partie doit etre assignée aux fins d'assister à l'enquête au domicile de son avoué, sinon à son domicile, le tout trois jours au moins avant l'audition des témoins; qu'en fait, dans l'espèce, la dame Bois a été assignée le 4 mai pour le 12 du même mois, mais que ce délai était insuffisant eu égard aux circonstances; qu'en effet, cette dame a été, sur sa demande, autorisée, par ordonnance du président du tribunal d'Avesnes, à retourner et à résider, durant l'instance en séparation, dans sa famille, à Merbe-Sainte-Marie (Belgique); qu'aux termes de l'art. 73, C.P.C., si celui qui est assigne demeure hors de la France continentale, le délai sera, pour ceux habitant les États limitrophes de la France, de deux mois; que c'est donc ce delai qui devait être observé; qu'en effet, la loi ne distingue pas entre l'assignation aux fins d'assister à une enquête, et celle qui est donnee en toute autre circonstance; que la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour décider que les assignations, à l'effet d'assister à une enquête, sont soumises aux mêmes formalités que les ajournements ou exploits introductifs d'instance; d'où la conséquence que les délais prescrits par l'art. 73 doivent être observés, l'étranger au cas contraire ne pouvant être

utilement touché de l'assignation ; que l'art. 261 édicte la peine de nullité pour inobservation des délais qu'il prescrit, et que la nullité de l'assignation entraîne celle de l'enquête ; — Dit nulle et sans effet la contre-enquête du 12 mai 1858.

Du 12 nov. 1858.

NOTE. — Il est admis que le délai de trois jours francs qu'il faut accorder à la partie, pour être présente à l'enquête, en l'assignant au domicile de son avoué, doit être augmenté d'un jour par trois myriamètres de distance entre le lieu où doit se faire l'enquête et le domicile de la partie assignée (*Lois de la Procédure civile*, Q. 1020, 3409 et 3413, *Formulaire de Procédure*, t.1, p.97, note 4, J.Av., t.5, p.546, art. 947; t. 76. p. 357, art. 1101; t. 77, p. 564, art. 1376; t.79, p. 590, art. 1951; t. 80, p. 42 et 495, art. 2006 et 2178; Bourges, 9 fév. 1856 (t. 82, p. 483, art. 2775); Rouen, 19 août 1857 (*suprà*, p.195, art.2954). Puisqu'il faut avoir égard aux distances, l'art.73 est nécessairement applicable. Voy. en ce sens, *Lois de la Procédure*, n° LXII sous l'art. 73, et Douai, 12 déc. 1853 (*Journal de cette Cour*, 1854, p. 26). Il n'est pas douteux que la résidence provisoire est le véritable domicile de la femme durant l'instance en séparation de corps.

ARTICLE 3133.

Question.

HUISSIER.—JUGEMENT CORRECTIONNEL.—AFFICHE.—TAXE.

Lorsqu'un tribunal correctionnel ordonne, par application de l'art. 6 de la loi du 27 mars 1851, l'affiche du jugement, quel est l'émolument dû à l'huissier chargé de l'exécution de cette mesure ?

L'art. 6 de la loi du 27 mars 1851, tendant à la répression plus efficace de certaines fraudes dans la vente des marchandises, est ainsi conçu :

« Le tribunal pourra ordonner l'affiche du jugement dans les lieux qu'il désignera, et son insertion intégrale ou par extrait dans tous les journaux qu'il désignera, le tout aux frais du condamné. »

Mais la loi précitée n'a point déterminé l'émolument qui appartient à l'huissier chargé de l'apposition de l'affiche. Aucun règlement n'est également depuis, que nous sachions, intervenu pour le fixer.

Doit-on alors appliquer l'art. 71, n° 8, du décret du 18 juin 1811, qui tarife les droits dus aux huissiers pour la publication à son de trompe ou de caisse, et les affiches de l'ordon-

nance qui, aux termes des art. 465 et 466, C. Instr. Crim., doit être rendue et publiée contre les accusés contumax, ou bien l'arrêté ministériel du 15 avril 1850 (V. *J. Huiss.*, t. 33, p. 49) qui fixe leur salaire pour l'affiche, exigée par la loi du 2 janvier précédent, des extraits du jugement de condamnation rendu contre un accusé contumax?

L'affiche du jugement, ordonnée dans le cas prévu par la loi du 27 mars 1851, est remise à l'huissier tout imprimée, comme l'extrait du jugement de condamnation dont l'affiche est prescrite par la loi du 2 janv. 1850 : de sorte que, dans l'un et l'autre cas, l'huissier n'a qu'à apposer l'affiche et à dresser procès-verbal de cette apposition ; sa mission est la même.

Nous croyons, par conséquent, que l'arrêté ministériel précité peut, par analogie, servir de base au règlement de l'émolument pour l'affiche du jugement ordonnée en vertu de l'art. 6 de la loi de 1851; d'autant plus que l'application de l'art. 71, n° 8, du décret du 18 juin 1811, présenterait un inconvénient, en ce qu'il faudrait défalquer des droits qu'il fixe le salaire attribué pour la publication à son de trompe ou de caisse, non exigée par la loi de 1851. Ce salaire étant confondu avec l'émolument dû pour l'affiche et la rédaction du procès-verbal d'apposition, la défalcation pourrait avoir quelque chose d'arbitraire et donner lieu à des difficultés.

Si, au contraire, l'on pensait que l'art. 71, n° 8, du décret de 1811, dût être appliqué, ce serait, non-seulement sous la condition de cette défalcation, mais aussi sous celle de l'application de l'art. 80 du même décret, d'après lequel, lorsque les affiches se font dans deux communes différentes, chacun des deux huissiers qui en est chargé ne doit recevoir que la moitié de la taxe fixée par l'art. 71, n° 8. Si les affiches devaient être apposées dans trois communes différentes par trois huissiers différents, chacun d'eux n'aurait également droit qu'au tiers de cette taxe.

Il est donc plus simple d'appliquer l'arrêté ministériel du 15 avril 1850.

Cette opinion, exprimée par MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers*, 1858, p. 319, me paraît rationnelle et susceptible d'être adoptée.

ARTICLE 3134.

Question.

JUGEMENT PAR DÉFAUT.—EXÉCUTION.—DÉLAI.—DÉCÈS.—HUISSIER.

Que doit faire l'huissier, lorsque, à l'expiration du délai de six mois fixé par l'art. 156, *C. P. C., pour l'exécution*

des jugements par défaut, il se présente au domicile d'une partie condamnée par défaut pour y exécuter le jugement rendu contre elle, et qu'il y apprend qu'elle est décédée?

Le délai de six mois dans lequel un jugement par défaut doit, aux termes de l'art. 156, C.P.C., être exécuté, à peine d'être réputé non avenu, n'est pas suspendu par le décès de la partie condamnée. Le jugement doit alors être exécuté dans le cours du même délai contre ses héritiers. Mais, d'après l'art. 877, C. Nap., les titres exécutoires contre le défunt ne le sont contre ses héritiers que huit jours après la signification de ces titres à leur personne ou à leur domicile. Et encore il faut, de plus, pour qu'il en soit ainsi, que la signification contienne commandement (V. *Encyclopédie des Huissiers*, 2e édit., t. 4, v° *Exécution des actes et jugements*, n° 48). Or, le délai de six mois appartient tout entier à la partie qui a obtenu le jugement par défaut pour en poursuivre l'exécution. Par conséquent, aucune faute ne saurait lui être imputée, si elle diffère les poursuites et attend jusqu'au dernier jour pour les commencer. Mais si ce jour-là l'huissier, en se présentant au domicile de la partie condamnée, y apprend son décès, il est évident que l'exécution réelle ne peut avoir lieu; car on ne peut exécuter un jugement contre une partie décédée. Et s'il faut remplir la formalité prescrite par l'art. 877 précité, C. Nap., le délai de six mois expirera sans qu'aucun acte d'exécution soit venu empêcher la péremption du jugement, la signification de ce jugement aux héritiers, même avec commandement, n'étant pas un acte d'exécution. Comment faire? Il nous semble que, en pareille circonstance, l'huissier satisfera suffisamment au vœu de l'art. 156, C.P.C., en dressant un procès-verbal constatant le décès de la partie condamnée et l'impossibilité d'exécution qui en résulte. Il laissera copie de ce procès-verbal à l'une des personnes trouvées au domicile de la partie. Ce procès-verbal équivaudra donc à un acte d'exécution. Ce mode de procéder peut s'appuyer, d'ailleurs, sur un arrêt de la Cour de Paris, du 26 août 1808, qui a décidé qu'un jugement par défaut est censé exécuté, lorsque des perquisitions faites par l'huissier il résulte que la partie condamnée est décédée. Puis, le jour même, si cela est possible, ou dès le lendemain, l'huissier signifiera, avec commandement, aux héritiers, le jugement rendu par défaut contre leur auteur.

Je n'aperçois aucun inconvénient à suivre ce mode de procéder proposé par MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers*, 1858, p. 320. L'huissier ne peut, en effet, en pareil cas, que dresser procès-verbal constatant l'obstacle à l'exécution. Il est d'ailleurs exact de dire que la signification avec com-

mandement ne constitue pas un acte d'exécution. Voy. *Lois de la Procédure civile*, Q. 663, et *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 276, note 1; p. 300, note 2.

ARTICLE 3135.

Question.

PROTÊT.—PERQUISITION.—HUISSIER.—COPIE.—REMISE.

Le protêt de perquisition, fait dans une commune dépendant d'un chef-lieu de canton autre que celui de la résidence de l'huissier instrumentaire, est-il nul, lorsque l'huissier en a remis une copie au maire qui a visé l'original, et en a affiché une autre copie à la porte du tribunal de commerce du lieu de sa résidence?

Le Code de commerce ne parle du protêt avec perquisition que dans une seule disposition, et pour indiquer dans quelle circonstance il est nécessaire de le dresser. « En cas de fausse indication de domicile, porte l'art. 173, C. Comm., alin. 7, le protêt est précédé d'un acte de perquisition ». Mais le Code de commerce ne trace aucune des formalités auxquelles cet acte est soumis.

Le protêt avec perquisition doit relater toutes les démarches faites par l'huissier et contenir la déclaration que toutes les informations qu'il a prises n'ont pu lui faire découvrir le domicile de la personne sur laquelle le protêt doit être fait. Après avoir clos l'acte de perquisition, l'huissier dresse à la suite le protêt faute de paiement.

Mais à qui et comment le protêt avec perquisition doit-il être notifié?

M. Alauzet (*Commentaire du Code de commerce*, t. 2, n° 1000) dit que l'art. 68, C.P.C., portant que si l'huissier, chargé de notifier un acte de son ministère, ne trouve au domicile ni la partie ni aucun de ses parents ou serviteurs, il remettra de suite la copie à un voisin qui signera l'original, et si ce voisin ne peut ou ne veut signer, au maire ou adjoint de la commune, lequel visera l'original sans frais, en faisant mention du tout tant sur l'original que sur la copie, doit être appliqué aux protêts comme à tous autres actes de procédure.

Cependant, cet article suppose que le domicile de la partie, et, dans l'espèce, de celui sur qui le protêt est fait, est connu et que la partie en est seulement absente. Il ne dispose nullement pour le cas où ce domicile est inconnu; et nonobstant la généralité de l'opinion exprimée par M. Alauzet, il est impossible de l'étendre à ce cas. Alors, il faut recourir à l'art. 69, n° 8, C.P.C., d'après lequel tout exploit concernant ceux qui n'ont ni domicile ni résidence connus en France, doit être affi-

ché à la principale porte de l'auditoire du tribunal où la demande est portée, avec remise d'une copie au procureur impérial, qui vise l'original. D'après cet article, seul applicable au protêt avec perquisition, une copie de ce protêt doit être délivrée au procureur impérial, et non au maire de la commune du domicile faussement indiqué, et une autre copie affichée à la principale porte de l'auditoire du tribunal de commerce compétent pour statuer sur la demande en paiement de l'effet ainsi protesté. Or, le tribunal de commerce compétent ne peut être que le tribunal du domicile qui a été faussement indiqué comme étant celui de la personne sur laquelle le protêt est fait.

De ce qui précède, il résulte que le protêt avec perquisition, dont une copie a été remise au maire, au lieu de l'être au procureur impérial, et dont une autre copie a été affichée à la porte du tribunal de commerce siégeant dans le canton de la résidence de l'huissier instrumentaire, au lieu de l'être à la porte du tribunal de commerce du domicile faussement indiqué, doit être déclaré nul. La réunion de ces deux circonstances n'est même pas nécessaire pour entacher le protêt de nullité ; une seule suffit. Et cette nullité, comme elle est imputable à l'huissier, est de nature à compromettre sa responsabilité.

V. au surplus dans le même sens *J. Huiss.*, t. 10, p. 212, n° 22, et t. 13, p. 194. V. aussi les formules de protêt de perquisition, insérées *J. Huiss.*, t. 9, p. 250, et t. 20, p. 134.

Je ne puis qu'adhérer à cette solution donnée par MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers*, 1858, p. 321, et qui consacre mon opinion. Voy. *Lois de la Procédure civile*, Q. 371 *bis* et 374; *Formulaire de Procédure*, t. 1, p. 11, note 13, p. 17, *formule* nos 7 et 8.

ARTICLE 3136.

Question.

PROTÊT.—REGISTRE.—COPIE.—TAXE.

Les huissiers sont-ils obligés de délivrer à toutes personnes des extraits ou copies du registre sur lequel ils doivent inscrire les protêts qu'ils dressent ? Quels sont les émoluments qui leur sont dus pour la délivrance de ces extraits ou copies ?

Plus généralement, les huissiers sont-ils tenus de délivrer à toutes personnes des extraits de leur répertoire ?

Il me semble que l'hésitation n'est pas possible. Les intéressés sont seuls admissibles à obtenir copie des protêts et des mention du répertoire; et cette copie, qui doit être délivrée

sur timbre et certifiée par l'huissier, doit, par analogie, donner ouverture aux émoluments fixés pour les copies de pièces; c'est en ce sens, du reste, que se sont prononcés MM. les rédacteurs du *Journal des Huissiers*, 1858, p. 322 :

Aux termes de l'art. 176, C. Comm., les huissiers sont tenus d'inscrire les protêts en entier, jour par jour et par ordre de date, dans un registre particulier, coté, paraphé et tenu dans les formes prescrites pour les répertoires.

Les protêts (originaux ou copies) étant sujets à être communiqués par correspondance, et pouvant, dès lors, se perdre aisément, cette disposition a pour but de remédier à cet inconvénient, en permettant de s'en procurer une copie (Delvincourt, *Institutes de droit commercial*, t. 2, p. 127, note 7 sur la page 90).

Les huissiers sont donc obligés de délivrer non-seulement des extraits du registre des protêts, mais même des copies littérales des protêts qui y sont inscrits.

Toutefois, nous ne croyons pas que toutes personnes indistinctement puissent exiger la délivrance d'extraits ou de copies de ce registre ; ce droit n'appartient qu'aux parties intéressées, c'est-à-dire au porteur qui a requis le protêt, au débiteur sur lequel il a été fait, et aux endosseurs de l'effet protesté. Si quelque autre personne peut avoir intérêt à obtenir un extrait ou une copie du registre, comme son intérêt ne ressort pas de l'acte même, elle ne peut exiger la délivrance de cet extrait ou de cette copie qu'autant qu'elle y a été autorisée. Ainsi, les devoirs des huissiers sont, dans ce cas comme dans celui qui fait l'objet de la question qui précède, tout à fait semblables à ceux des notaires. S'il en était autrement, des tiers pourraient quelquefois, sans cause légitime, par pure curiosité, s'immiscer dans les affaires d'autrui.

Les huissiers qui délivrent des extraits ou des copies du registre des protêts ont-ils droit à un émolument ? La solution affirmative nous paraît équitable. Mais quel est cet émolument ? Aucune disposition de loi ne le tarife. On ne peut donc raisonner ici que par analogie. Or, les extraits ou copies que délivrent les huissiers peuvent être assimilées à une copie de pièces. Nous pensons, dès lors, qu'ils doivent percevoir seulement l'émolument dû pour une copie de pièces ordinaires.

Les répertoires que la loi du 22 frim. an VII astreint les huissiers à tenir, et sur lesquels ils doivent inscrire les actes et exploits de leur ministère, ne sont point des registres publics. En conséquence, ils ne doivent pas en donner communication ni en délivrer des extraits à tout requérant. Il y a même raison pour qu'ils apportent dans la communication ou la délivrance d'extraits qu'ils en font, la discrétion qui est imposée aux notaires. Ce que nous avons dit dans la réponse à la question qui

précède au sujet de la délivrance d'extraits ou de copies du registre des protêts est également applicable ici. La délivrance par les huissiers d'extraits de leur répertoire à des personnes qui ne seraient point parties aux actes ou ne seraient pas autorisées à la requérir, les exposerait à des dommages-intérêts de la part des parties, et pourrait même, suivant les circonstances, les rendre passibles de peines disciplinaires.

ARTICLE 3137.

COUR IMPÉRIALE D'AMIENS.

DÉPENS.—RECRUTEMENT MILITAIRE.—PRÉFET.

Le préfet, agissant non comme partie mais comme fonctionnaire public de l'ordre administratif, chargé de veiller, dans l'intérêt de la puissance publique, à l'exécution de la loi du recrutement, ne peut être condamné aux dépens.

(Préfet de l'Oise *C.* N...).

C'est le motif donné à l'appui d'une solution qui ne comporte plus aujourd'hui aucune difficulté dans la jurisprudence. Conf. Cass. 10 nov. 1845 (J.P., t. 2 de 1845, p. 596); Orléans, 9 juin 1853 (J.P., t. 2 de 1853, p. 62); Douai, 2 juin 1855 (J.P., t. 2 de 1855, p. 350); Caen, 24 mai 1858 (PRÉFET DU CALVADOS *C.* LOUIS AUGUSTE), et Cass. 28 mars 1854 (Dall.1854.1.126), mais à laquelle je ne saurais donner mon adhésion. Voy. *Lois de la Procédure civile,* Q. 552, où je n'excepte que le ministère public de l'application de l'art. 130, C.P.C.

ARTICLE 3138.

Question.

EXPROPRIATION POUR CAUSE D'UTILITÉ PUBLIQUE. — INSERTIONS. — JOURNAL.—ARRONDISSEMENT. — PRESSE.—DÉCRET ORGANIQUE. — —ANNONCES JUDICIAIRES.

Les insertions prescrites par les art. 6, 15, 19, 23 *et* 61 *de la loi du* 3 *mai* 1841 *doivent-elles être faites exclusivement dans un journal de l'arrondissement lorsqu'il y en a, ou à défaut, dans l'un des journaux du département, sans distinction, ou bien ne peuvent-elles être régulièrement faites que dans le journal ou l'un des journaux désignés par le préfet, conformément à l'art.* 23 *du décret du* 17 *fév.* 1852 ?

La loi du 3 mai 1841 dispose, art. 6 et 15, que les insertions qu'elle prescrit auront lieu « dans l'un des journaux publiés dans l'arrondissement, ou, s'il n'en existe aucun, dans l'un des journaux du département. »

L'art. 23 du décret organique du 17 fév. 1852 porte : « Les annonces judiciaires exigées par les lois pour la validité ou la publicité des procédures ou des contrats seront insérées, à peine de nullité de l'insertion, dans le journal ou les journaux de l'arrondissement qui seront désignés, chaque année, par le préfet; — à défaut de journal dans l'arrondissement, le préfet désignera un ou plusieurs journaux du département; — le préfet réglera en même temps le tarif de l'impression de ces annonces. »

Dans certains départements, les arrêtés préfectoraux ayant désigné pour les annonces judiciaires des journaux d'arrondissement, il est facile, soit aux autorités administratives, soit aux concessionnaires qui poursuivent l'exécution des travaux publics, à raison desquels il faut recourir à l'expropriation, de concilier les deux textes précités, mais dans les départements où, malgré l'existence de journaux d'arrondissement, les annonces judiciaires ont été attribuées à un journal du chef-lieu de département, la question se pose d'une manière absolue.

Des doutes ont été exprimés et l'on m'a demandé mon avis.

D'après moi, la difficulté n'est qu'apparente : elle ne se produit que par suite d'une confusion.

La loi du 3 mai 1841 ne prescrit que des annonces *administratives*, le décret ne parle que des annonces *judiciaires*.

La formalité de l'avertissement exigée par l'art. 6 de la loi de 1841 émane de l'initiative des agents de l'administration ou de ceux (les concessionnaires) qui ont été substitués à ses droits; il en est de même de la publication du jugement d'expropriation (art. 15), ou des conventions amiables (art. 19), en vue de la purge expéditive organisée par cette loi spéciale ; des offres d'indemnité (art. 23); des rétrocessions des terrains non utilisés (art. 61). Ces annonces ne présentent donc aucun caractère judiciaire.

L'art. 23 du décret-loi de 1852 n'a trait, au contraire, qu'aux annonces judiciaires. D'abord, il s'exprime catégoriquement à ce sujet; ensuite nul n'ignore que cette disposition a remplacé celle de l'art. 696 introduite dans le Code de procédure par la loi du 2 juin 1841.

Le Code (art. 683 de l'ancien texte) laissait au saisissant le choix du journal, à la condition que l'insertion serait faite dans l'un des journaux imprimés au lieu où siégeait le tribunal, ou, s'il n'y en avait pas, dans l'un des journaux du département.

En matière commerciale, les lois des 31 mars 1833 et 28 mai 1838 prescrivirent, pour les contrats de société et pour les faillites, la désignation spéciale de journaux.

La loi du 2 juin 1841 est venue ensuite concentrer, pour

les ventes judiciaires, la publication des annonces : elle a dit (art. 696) : « A cet effet, les Cours royales, chambres réunies, après un avis motivé des tribunaux de première instance respectifs, et sur les réquisitions écrites du ministère public, désigneront chaque année, dans la première quinzaine de décembre, pour chaque arrondissement de leur ressort, parmi les journaux qui se publient dans le département, un ou plusieurs journaux où doivent être insérées les annonces judiciaires... »

Un décret du Gouvernement provisoire, du 8 mars 1848, abrogea cette disposition, pour y substituer l'un des journaux du département au choix des parties.

Enfin le décret organique de 1852 a prescrit le mode suivant lequel doivent être désignés les journaux dans lesquels doivent être insérées, *à peine de nullité de l'insertion*, les annonces judiciaires exigées par les lois pour la *validité ou la publicité* des *procédures* ou des *contrats*.

Ce texte est plus explicite que celui des précédentes dispositions. La loi attribuant au journal désigné par le préfet les annonces judiciaires applicables à des *procédures* ou à des *contrats*, il faut en conclure que le décret organique de 1852 régit toutes les annonces inhérentes à des procédures suivies devant les tribunaux ou par la voie judiciaire, et tous les contrats qui comportent, pour leur perfection ou leur régularité, des annonces judiciaires. Ainsi, sans entendre faire ici une nomenclature complète, je pense que ce décret est applicable, toutes les fois qu'il s'agit de ventes de meubles saisis (art. 617, C.P.C.); de barques saisies (art. 620); de vaisselle d'argent, bagues et joyaux saisis (art. 621); de vente de rentes saisies (art. 646); d'adjudication d'immeubles saisis (art. 696); de ventes à suite de saisie-gagerie (art. 825); de surenchère du dixième (art. 836); de séparation de biens (art. 868); de vente de meubles provenant de succession (art. 945); de vente d'immeubles appartenant à des mineurs (art. 960 et 963); de licitations (art. 972); de ventes à suite de bénéfice d'inventaire (art. 986 et 988); d'immeubles dotaux (art. 997); de succession vacante (art. 1001); de publications autorisées par jugement (art. 1036); d'actes de société (art. 42, C.Comm.); de vente de navires (art. 202, 206); de faillite (art. 442, 492, 572, 600); de réhabilitation commerciale (art. 607); de purge d'hypothèques légales non inscrites (art. 2194, C.N., avis du conseil d'Etat, 9 mai et 1er juin 1807); dans les cas d'application des lois des 27 mars 1851 et 5 mai 1855 sur la répression de certaines fraudes dans la vente des marchandises, etc.

A ne consulter que les avantages et que le but de la publicité, il y aurait lieu évidemment de faire les insertions dans le journal désigné pour les annonces judiciaires, parce que

c'est dans ce journal que le public est habitué à voir les annonces légales, et que c'est ce journal qu'il consulte de préférence.

Mais, au point de vue de la solution de la question posée, il ne s'agit pas de convenances, il s'agit de l'application de la loi. Or, il est certain qu'avant le décret de 1852, nul n'avait songé à soutenir que le texte du Code de procédure dérogeait, en l'abrogeant implicitement, à la loi du 3 mai 1841. Sous l'empire du décret transitoire de 1848, personne n'a eu la pensée de soutenir que la liberté de choix laissée aux parties chargées de faire opérer les insertions devait être entendue en ce sens, qu'elles pouvaient, en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique, renoncer au journal de l'arrondissement pour s'adresser à l'un des autres journaux du département.

Si maintenant nous consultons l'esprit de la loi de 1841 et les circonstances qui ont présidé à la discussion, ainsi que la doctrine des auteurs, nous ne rencontrons nulle part d'exception à la règle qu'elle pose; au contraire, nous y trouvons sa confirmation la moins équivoque.

La loi du 3 mai 1841 et celle du 2 juin suivant, sur les ventes judiciaires, ont été soumises en même temps à l'appréciation des assemblées législatives de l'époque. La différence de rédaction, en ce qui concerne le mode de publicité, a été remarquée, et la commission de la Chambre des pairs avait proposé d'attribuer au journal désigné pour les annonces judiciaires celles qui ont trait à l'expropriation pour cause d'utilité publique.—La loi n'a pas admis cette assimilation puisqu'elle a conservé sa rédaction primitive, et depuis on a toujours parfaitement distingué les annonces spéciales à la loi du 3 mai de celles qui sont judiciaires.

La circonstance était cependant favorable pour établir cette assimilation. Le législateur substituait à la rédaction assez vague de la loi du 7 juill. 1833, art. 6 : « l'un des journaux des chefs-lieux d'arrondissement et de département. »—Art. 15 : « Il est (le jugement) en outre inséré dans l'un des journaux de l'arrondissement et dans l'un de ceux du chef-lieu du département » des termes plus précis et une publicité plus restreinte. — Il ne l'a pas fait, donc il n'a pas voulu le faire.

Les auteurs qui ont écrit avant le décret-loi sont unanimes sur ce point : M. Duvergier, 1841, p. 127, rappelle la discussion. Après avoir fait remarquer que l'amendement proposé à la Chambre des pairs, et repoussé notamment parce qu'on ne pouvait se référer à une loi (celle du 2 juin 1841) qui n'existait pas encore, qui était votée par l'une des Chambres seulement, ne rendait pas la pensée de la commission, telle que

l'avait exposée le rapporteur, M. Duvergier ajoute qu'il ne résulte pas de là que, du moment où la loi du 2 juin a été en vigueur, elle se soit combinée avec celle du 3 mai, de manière que les annonces prescrites par l'art. 6 de celle-ci doivent être insérées dans le journal désigné pour les annonces judiciaires. « Pour adopter cette solution, dit-il, il faudrait admettre en principe que toutes les annonces faites en exécution d'une disposition légale devraient désormais être placées dans les journaux que les Cours royales auront désignés, en exécution de la loi du 2 juin 1841. Si l'on s'en rapportait à un passage d'un discours de M. Persil, dans la discussion de cette dernière loi (*Monit.* du 25 avril 1840, p. 797), on devrait, en effet, le décider ainsi; mais j'établirai dans mes notes sur l'art. 696 que l'on ne doit pas adopter cette opinion et que les annonces des ventes réglées par la loi du 2 juin sont les seules qui doivent être insérées dans les journaux désignés aux termes de cette loi; en conséquence les annonces de l'avertissement dont il est ici question pourront être insérées dans tel ou tel journal de l'arrondissement, s'il y en a plusieurs, et non pas nécessairement dans celui qui aura été désigné par la Cour royale. Qu'on remarque d'ailleurs que les Cours royales ne sont pas obligées de désigner pour chaque arrondissement le journal qui s'y publie; pouvu qu'elles choisissent un journal publié dans le département, le vœu de la loi est rempli. Si donc, usant de cette faculté, une Cour n'avait pas désigné le journal de l'arrondissement, on devrait faire les annonces dans le journal du département qui aurait été choisi, et, par conséquent, s'écarter du texte de l'art. 6 de la loi sur l'expropriation pour cause d'utilité publique, puisque cet article veut que l'insertion ait lieu dans l'un des journaux publiés dans l'arrondissement, et que ce n'est *qu'autant qu'il n'en existe aucun* qu'elle autorise à placer les annonces dans l'un des journaux du département. Voudrait-on prétendre que, légalement, il n'existe pas de journaux dans l'arrondissement, lorsqu'il n'y en a aucun qui ait été désigné? ce serait évidemment donner une interprétation forcée à la disposition. Ainsi, sous tous les rapports, il ne faut pas considérer la désignation des journaux, faite par application de la loi du 2 juin 1841, comme devant servir à l'exécution de l'art. 6 de la présente loi. »

Sous l'art. 696 de la loi du 2 juin (1841, p. 253, note 1), M. Duvergier complète cette explication en faisant la nomenclature des cas où, suivant lui, le journal désigné pour les annonces judiciaires reçoit attribution d'après le texte formel de notre art. 696, combiné avec l'art. 8 de la loi du 2 juin 1841, § 2, ainsi conçu : « L'art. 696 ci-dessus sera substitué à l'art. 683, C.P.C. (ancien texte), dans les différentes lois qui

font mention de cette dernière disposition »; ce qui laissait de côté la publicité prévue par le Code de commerce et par la loi du 3 mai 1841.

En terminant, M. Duvergier déclare qu'il persiste, sans avoir rien à modifier, dans l'opinion déjà exprimée et décidant que les annonces exigées par la loi du 3 mai 1841 ne doivent pas être faites dans le journal désigné, conformément à l'art. 696, C.P.C.

M. Dalloz, *Rép.*, 2e édit., vo *Expropriation*, nos 120 et 121, n'est pas moins explicite :

« La loi de 1833 exigeait une double insertion dans les journaux; l'art. 6 de cette loi portait en effet que l'avertissement serait inséré dans l'un des journaux des chefs-lieux d'arrondissement et de département. La rédaction nouvelle a eu pour but d'exprimer clairement qu'une seule insertion suffisait. C'est ce qu'a expressément déclaré le ministre des travaux publics. « Bien entendu, a-t-il ajouté, que la publication « aura lieu dans le journal de l'arrondissement comme étant « le plus à la portée des intéressés, quand il en existera un, et « quand il n'en existera pas, dans un des journaux du département. » Ainsi, lorsqu'il y a des journaux dans l'arrondissement, c'est dans l'un de ces journaux que l'insertion doit être faite de préférence; c'est seulement lorsqu'il n'existe pas de journaux dans l'arrondissement que cette insertion doit être faite dans les journaux du département.

« On avait proposé à la Chambre des pairs de dire que l'insertion serait faite dans l'un des journaux publiés dans le département et *destinés aux annonces judiciaires*. Cet amendement avait trait à une disposition de la loi du 2 juin 1841, sur les ventes judiciaires d'immeubles, loi qui alors n'était pas encore votée. Le garde des sceaux fit repousser cette rédaction, en disant qu'il n'y avait pas encore de journaux destinés aux annonces judiciaires et qu'on ne pouvait se référer à un projet de loi qui n'avait jusqu'ici reçu la sanction que de l'une des deux Chambres. Bien que la loi dont il s'agit ait été postérieurement votée et promulguée, il n'y a pas nécessité de se conformer aux dispositions de son art. 696, pour l'exécution de l'art. 6 ci-dessus de la loi sur l'expropriation. Aucun texte n'exige que toute annonce faite en vertu d'une disposition légale soit insérée dans les journaux désignés par les Cours d'appel; nous disons plus : l'insertion ne pourrait être valablement faite dans un journal du département désigné pour les annonces judiciaires, s'il existait dans l'arrondissement où sont situées les propriétés comprises dans le plan, un ou plusieurs journaux, et que le journal désigné pour les annonces fût étranger à l'arrondissement. En d'autres termes, rien ne peut dispenser de l'insertion dans un journal de l'ar-

rondissement quand cette insertion est possible. Les annonces des ventes, réglées par la loi du 2 juin 1841, sont les seules auxquelles s'applique l'art. 696, précité. »

Les auteurs qui ont écrit après le décret de 1852 n'ont pas pensé que ce décret pût exercer une influence. M. DUFOUR, dans sa dernière édition, t. 5, p. 343 et 368, nos 351 et 374, ne parle jamais que du journal de l'arrondissement ou du département, dans le sens des art. 6 et suiv. de la loi de 1841; il cite même un jugement du tribunal civil de Lure (DALLOZ, 1839, 1re partie, p. 279), comme ayant jugé que le défaut d'insertion dans le journal de l'arrondissement rend non recevable la réquisition à fin d'expropriation. Il en est de même de M. JOUSSELIN, 5e édit., du *Commentaire* de DE LALLEAU, t. 1, p. 74 et 165; de MM. MALLAPERT et PROTAT, *Code de l'expropriation*, p. 22 et 84, nos 52 et 86, et de M. BLOCK, *Dictionnaire*, vo *Expropriation*, no 35.

Est-ce ainsi que l'administration a entendu l'interprétation du décret de 1852?

On peut répondre affirmativement; car la plupart des arrêtés préfectoraux, pris en exécution de l'art. 23 du décret, s'abstiennent de toute énonciation et reproduisent les termes mêmes du décret les *annonces judiciaires*, etc. Il en est qui sont plus détaillés et qui attribuent, par exemple, à un journal les annonces faites en vertu d'autorisation de justice, les extraits d'acte de société en nom collectif et en commandite, et les annonces prescrites par le Code de commerce.

Mais j'en ai lu un où la question est formellement tranchée; il y est dit :

« Sont désignés pour recevoir l'insertion des annonces judiciaires en 1859, les journaux ci-après :

« Dans l'arrondissement de...

« 1o... pour les annonces prescrites par le Code de procédure civile;

« 2o... pour les annonces prescrites par le Code d'instruction criminelle, par le Code de commerce, et dans *toutes les affaires domaniales et administratives, spécialement en matière d'expropriation pour cause d'utilité publique;*

« 3o... Pour recevoir, concurremment, l'insertion des annonces ayant pour but la purge des hypothèques légales, etc.»

Malgré l'approbation donnée à cet arrêté par S. Exc. le ministre de l'intérieur, je ne puis pas le considérer comme un document attestant la solution définitive de la question par l'administration centrale.

D'abord, si les réflexions qui précèdent sont fondées, si le décret-loi de 1852 n'a eu en vue que les annonces judiciaires et a laissé à la législation spéciale le soin de fixer, comme auparavant, le mode de publicité, les arrêtés préfectoraux, pris par suite de la délégation contenue dans le décret et pour son

exécution, seraient impuissants à en élargir l'application. L'attribution ne peut résulter que du décret, l'indication faite par l'arrêté préfectoral n'aurait aucune force et l'insertion dans le journal non désigné serait parfaitement valable.

En pareil cas, il y a lieu de répéter, avec M. *Duvergier*, 1841, p. 255, en signalant la diversité des désignations faites par les lois : « Sans doute, il y a en tout cela défaut d'harmonie; il serait préférable que toutes les annonces fussent insérées dans un même journal ; mais le devoir des jurisconsultes et des tribunaux est d'observer les lois, ils n'ont pas le droit de les refaire. »

Enfin, il est une dernière considération qui nous paraît devoir exercer une influence décisive sur la question posée. Depuis le décret de 1852, l'administration supérieure a eu l'occasion de se prononcer dans une matière qui offre, avec l'expropriation pour cause d'utilité publique, une étroite analogie. Sur la proposition du Gouvernement, le Corps législatif a voté une loi ayant pour objet la conservation et l'aménagement des sources d'eaux minérales. Le § 1er de l'art. 19 de cette loi, qui est sous la date du 14 juill. 1856, porte : « des règlements d'administration publique déterminent les formes et les conditions de la déclaration d'intérêt public, de la fixation du périmètre de protection, etc. »

Or, le règlement d'administration publique du 8 sept. 1856, intervenu en vertu de cette délégation, veut (art. 4) que la demande tendant à faire déclarer d'intérêt public une source d'eau minérale, *soit insérée dans l'un des journaux de chacun des arrondissements du département.*

L'instruction serait-elle régulière si, sur le motif qu'un seul journal publié au chef-lieu du département a été désigné pour l'insertion des annonces judiciaires, on s'abstenait de faire insérer la demande dans l'un des journaux de chacun des arrondissements? Non, sans doute. Eh bien ! la raison de décider est la même dans les deux cas.

Le décret n'ayant parlé que des annonces *judiciaires*, il n'est pas logique ni exact d'étendre son texte à toutes les annonces légales ou réglementaires, sans distinction.

Un acte encore plus récent indique aussi que le Gouvernement distingue entre les annonces judiciaires et les annonces administratives, et qu'il ne considère pas le décret de 1852 comme régissant toutes les annonces légales.

On lit, en effet, dans le décret du 8 janv. 1859, sur le rétablissement du conseil du sceau (art. 9) : « Les demandes en addition ou changement de noms sont insérées au *Moniteur* et dans les journaux désignés pour l'insertion des annonces judiciaires de l'arrondissement où réside le pétitionnaire et de celui où il est né. »

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES MATIÈRES

CONTENUES

Dans le tome 12.—2e SÉR. (1858) (t. 83 *de la collection*) *du Journal des Avoués* (*).

A

ACQUIESCEMENT (1). (*Jugement à rendre.—Convention illicite.*) — Un acquiescement donné par avance à un jugement à intervenir est nul, alors surtout qu'il a pour objet de couvrir des conventions illicites; 2947, p. 184.

ACTES (DÉLIVRANCE D') 1. (*Compulsoire.—Acte administratif.*) — Pour avoir expédition d'un acte contenu dans un dépôt public (les archives communales), il n'est pas besoin de se pourvoir par voie de compulsoire, il suffit d'en demander l'expédition, et, en cas de refus, de suivre les formalités tracées par les art. 839 et suiv., C. P. C.; 3096, p. 552.

2. (*Notaire.—Expédition.—Partie intéressée.*) — Pour qu'un notaire puisse être contraint à délivrer expédition de l'une de ses minutes, il ne suffit pas qu'il ait connaissance personnelle du droit de la partie qui la demande, il faut qu'il lui soit justifié de ce droit; 3029, p. 370.

ACTION (1). (*Créancier.—Débiteur.—Subrogation.—Remise.*) — Le créancier peut, en vertu de l'art. 1166, C. N., et sans avoir besoin de représenter une subrogation conventionnelle ou judiciaire, exercer les droits de son débiteur, spécialement le droit de réméré qu'il s'est réservé, ce droit n'étant pas exclusivement attaché à sa personne; 3040, p. 387.

ACTION AD FUTURUM. 1. (*Déni de justice.—Réserves.*) — Le juge saisi d'une action possessoire ayant pour objet la maintenue en possession des eaux d'une source détournées par un

(1) V. *Appel*, 12. — *Ordre*, 37. — *Saisie immobilière*, 7.

(1) V. *Notaire*, 1.

(*) Le premier chiffre indique l'article, le second la page, *exemple* : 2668, p. 239, c'est-à-dire : *article* 2668, *page* 239.

(1) V. *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

nal. — Préfet. — Arrêté. — Interprétation. — Appréciation.) — L'autorité judiciaire est incompétente pour contrôler l'exercice du droit accordé aux préfets par l'art. 23 du décret du 17 fév. 1852, de désigner le journal ou les journaux affectés aux annonces judiciaires. Lorsqu'un seul journal a été désigné par un arrêté préfectoral qui a imposé au propriétaire l'obligation de faire insérer, à ses frais, des extraits des annonces judiciaires dans d'autres journaux, l'omission de l'insertion de ces extraits ne saurait nuire aux parties; 2975, p. 246.

APPEL (1). 1. (*Juge de paix. — Demande reconventionnelle.*) — Est susceptible d'appel la sentence d'un juge de paix qui statue sur une demande principale rentrant dans les limites du dernier ressort et sur une demande reconventionnelle qui excède ces limites; 3113, p. 594.

2. (*Référé. — Compétence.*) — L'appel basé sur l'incompétence est recevable contre une ordonnance de référé, quelque minime que soit l'intérêt du litige; 2,949, p. 187.

3. (*Jugement interlocutoire. — Saisie immobilière. — Cahier des charges. — Lotissement. — Expertise.*) — Est interlocutoire et par conséquent susceptible d'appel avant le jugement définitif le jugement qui ordonne, malgré la résistance du saisissant, que les immeubles saisis seront visités par un expert afin d'examiner si le lotissement indiqué par le cahier des charges est conforme à l'intérêt de toutes parties; 3126, p. 637.

4. (*Qualité. — Dépens. — Vendeur.*) — La partie figurant dans une instance comme propriétaire d'un immeuble et condamnée en cette qualité, est recevable à interjeter appel, bien que durant l'instance elle ait vendu cet immeuble; 3120, p. 624.

5. (*Intervention. — Acquéreur.*) — L'acquéreur d'un immeuble est recevable à intervenir sur l'appel d'un jugement prononcé contre son vendeur, à la suite d'une instance sur laquelle il a été statué après l'acquisition, et qui avait pour objet l'exercice d'un droit de servitude sur cet immeuble; 3120, p. 624.

6. (*Indivisibilité. — Adoption.*) — Lorsqu'un jugement a repoussé les critiques dirigées contre l'adoption d'un enfant naturel, celles des parties qui n'ont pas appelé de ce jugement ne peuvent pas, bien qu'elles aient été mises en cause par les appelants, se rallier aux conclusions de ces der-

(1) V. *Arbitrage*, 7. — *Autorisation de femme mariée*, 2. — *Contrainte par corps*, 4. — *Désistement*, 1. — *Distribution par contribution*, 5. — *Jugement*, 10. — *Licitation et partage*, 2. — *Office*, 2. — *Ordre*, 32, 33, 34, 36. — *Péremption*, 2. — *Prise à partie*, 2. — *Référé*, 4. — *Ressort*, 1, 3. — *Saisie immobilière*, 45, 46, 47. — *Séparation de corps*, 1. — *Succession*, 1. — *Taxe*, 4. — *Taxe*, 8. — *Tribunaux de commerce*, 3.

niers en annulation de l'adoption; 2948, p. 186.

7. (*Epoux. — Action immobilière. — Communauté. — Jugements. — Signification. — Copie séparée.*) — Pour faire courir le délai d'appel, la signification d'un jugement qui prononce la nullité d'une donation et d'une adjudication sur saisie immobilière, doit être faite à la femme mariée sous le régime de la communauté et à son mari par copies séparées, comme s'agissant d'une action immobilière; 3032, p. 376.

8. (*Tribunaux de commerce. — Jugement. — Signification. — Greffe.*) — La signification d'un jugement du tribunal de commerce faite au domicile élu ou au greffe, dans le cas de l'art. 422. C. P. C., fait courir le délai d'appel; 2885, p. 71.

9. (*Effet suspensif. — Jugement. — Exécution. — Retard.*) — Lorsqu'un jugement condamne une partie à remplir une obligation de faire, dans un délai déterminé, ou à payer des dommages-intérêts, l'appel interjeté, même après l'expiration du délai accordé par le jugement, a pour effet de suspendre le cours de ce délai; 3013, p. 338.

10. (*Arrêt par défaut. — Opposition. — Déchéance. — Appel nouveau.*) — L'appelant qui a laissé passer les délais de l'opposition contre l'arrêt qui, par défaut, l'a démis de l'appel, est non recevable à former un nouvel appel, bien que les trois mois ne soient pas encore expirés; 2918, p. 127.

11. (*Délai. — Solidarité.*) — L'appel interjeté à temps utile par l'une des parties solidairement condamnées relève l'autre partie de la déchéance par elle encourue, et cette partie est recevable à adhérer à l'appel régulièrement formé; 2887, p. 74.

12. (*Garant. — Garanti. — Acquiescement.*) — L'appel du garant profite au garanti, alors même que celui-ci aurait acquiescé à la décision attaquée; 2930, p. 146.

13. (*Société. — Existence. — Indivisibilité.*) — L'appel du jugement qui a refusé de reconnaître l'existence d'une société entre plusieurs personnes, profite à celles qui ont laissé expirer les délais sans relever appel, pourvu qu'elles aient été mises en cause devant la Cour; 2922, p. 132.

14. (*Exploit. — Date. — Nullité.*) — Est nul l'exploit d'appel dont la copie ne fait pas connaître la date de la signification et ne contient aucune énonciation de nature à suppléer cette omission; 3122, p. 627.

15. (*Autorisation de femme mariée. — Mari. — Nullité. — Délai.*) — Un appel n'est valablement relevé contre une femme mariée qu'à la condition que le mari soit assigné pour autorisation avant l'expiration des délais de l'appel. La nullité de la copie remise au mari dans les délais, pour omission de la date, n'est pas réparée par la signification postérieure à l'expiration des délais, et l'appel est nul vis-à-vis de la femme aussi bien qu'à l'égard du mari; 3122, p. 627.

16. (*Faillite. — Urgence. — Bref délai.*) — Les matières de faillite sont urgentes de leur nature, et par suite peuvent donner lieu, de la part du premier président, sur l'appel, à la délivrance d'une ordonnance autorisant l'assignation à bref délai; 2903, p. 99.

17. (*Jugement. — Chefs distincts. — Actes de l'état civil. — Rectification.*) — Lorsqu'un jugement, en prononçant la rectification d'actes de l'état civil, a omis de prescrire que mention de la notification fût faite en marge des actes rectifiés, la Cour, saisie de l'appel ayant pour objet la réparation de cette omission, commet un excès de pouvoir si, au lieu de se borner à compléter la décision des premiers juges, elle l'infirme par le fait et déclare n'y avoir lieu à rectification; 3008, p. 324.

18. (*Exception. — Jugement. — Evocation.*) — La Cour saisie par l'appel d'un jugement qui a statué sur des exceptions d'incompétence et sur le fonds, de l'intégralité du litige, peut, en infirmant sur la compétence, prononcer sur le fond; 2975, p. 246.

19. (*Infirmation. — Exécution. — Séparation de corps. — Enfant.*) —

Lorsqu'un arrêt infirmatif, en prononçant une séparation de corps, ordonne que l'un des époux remettra à l'autre les enfants dont il a eu jusque-là la garde, c'est devant la Cour que doit être portée la demande en dommages-intérêts basée sur le refus ou le retard dans la remise des enfants; 2923, p. 134.

20. (*Appel incident. — Dommages-intérêts.*) — Un appel principal nul et vexatoire peut donner lieu à des dommages-intérêts demandés par voie d'appel incident; 2918, p. 127.

APPEL INCIDENT. V. *Appel*, 20.

APPEL NOUVEAU. V. *Appel*, 10.

APPRÉCIATION. V. *Action possessoire*, 5. — *Annonces judiciaires.* — *Huissier*, 7. — *Tribunaux*, 2.

ARBITRAGE. 1. (*Clause compromissoire. — Société.*) — Peut-on insérer dans les actes de société une clause qui soumette à un arbitrage toutes les difficultés qui pourront naître à l'occasion de la société? 2875, p. 34. — La loi du 23 juillet 1856, qui a abrogé la juridiction de l'arbitrage forcé, a par voie de conséquence annulé toutes dispositions des statuts des sociétés ou compagnies portant renvoi des difficultés à naître devant des arbitres; 2999, p. 284, et spécialement si, en matière de contrat d'assurance, la clause compromissoire est permise, cette clause ne peut produire aucun effet dans les autres actes et notamment dans les actes de société; 3093, p. 549.

2. (*Compromis. — Délai. — Prorogation tacite.*) — La prorogation tacite du délai d'un compromis résulte suffisamment de la comparution volontaire des parties devant les arbitres après le délai du compromis et de la remise des pièces, notes et documents nécessaires pour statuer, lorsque ces comparutions et remises sont constatées par écrit dans la sentence arbitrale; 3000, p. 285.

3. (*Sentence. — Délai. — Prononciation. — Rédaction.*) — Une sentence arbitrale est valable lorsqu'elle a été prononcée aux parties dans le délai du compromis, bien qu'elle n'ait été rédigée qu'après l'expiration de ce délai; 2950, p. 188.

4. (*Sentence. — Motifs.*) — Lorsque des arbitres amiables compositeurs ont été chargés de la liquidation d'une société sur les documents fournis par les associés; qu'aucunes conclusions n'ont été prises pour donner à cette liquidation un caractère contentieux, la composition par les arbitres, dans la sentence, du compte général de la société, du compte particulier de chaque associé, et la formation de leur résultat, sont suffisantes pour justifier la décision et remplir le vœu de la loi qui prescrit que les décisions des arbitres comme les décisions judiciaires soient motivées; 3000, p. 285.

5. (*Magistrat. — Honoraires.*) — Il convient que les magistrats s'abstiennent d'accepter les fonctions d'arbitre ou d'amiable compositeur; mais la sentence rendue par un juge nommé arbitre est valable, même lorsqu'il s'agit d'un juge-commissaire chargé d'une enquête ou d'une visite de lieux; seulement doivent être considérés comme non avenus la clause de compromis qui alloue et le chef de la sentence qui liquide, sous quelque dénomination que ce soit, des honoraires pour le juge arbitre; 2958, p. 204.

6. (*Amiable compositeur. — Tiers arbitre.*) — Le tiers arbitre choisi par les arbitres amiables compositeurs a le droit de statuer aussi comme amiable compositeur; 2950, p. 188.

7. (*Amiable compositeur. — Appel.*) — La qualification d'amiables compositeurs donnée aux arbitres dans le compromis emporte renonciation à la faculté d'appeler de leur sentence; 2950, p. 188.

ARBITRE RAPPORTEUR. — V. *Enregistrement*, 2. — *Jugement par défaut*, 4.

ARRÊT PAR DÉFAUT. V. *Appel*, 10.

ARRÊTÉ. — V. *Annonces judiciaires.*

ARRIÈRE-VOISIN. — V. *Juge de paix*, 3.

ARRONDISSEMENT. V. *Expropriation pour cause d'utilité publique.*

ASSIGNATION. V. *Enquête*, 2, 3. — *Requête civile*, 2. — *Saisie immobilière*, 11.

(1) V. *Dépens*, 4, 2.—*Exploit*, 3. —*Huissier*, 8.—*Jugement*, 14, 15.— *Jugement par défaut*, 1.—*Licitation et partage*, 5.— *Ordre*, 10, 11,—*Péremption*, 3. — *Saisie immobilière*, 32.—*Séparation de corps*, 3.—*Taxe*, 6, 7, 9. — *Timbre*, 3. — *Vente judiciaire*, 3, 4.

CONCILIATION (1). (*Bref délai. — Ordonnance.— Dispense.*)—L'ordonnance du président qui abrége le délai de l'ajournement emporte dispense du préliminaire de conciliation quand l'urgence est reconnue par les juges; 3038, p. 384.

CONSEIL DE FAMILLE. (*Délibération.—Homologation.—Action principale.*) — C'est par action principale et non par voie de requête que doit être poursuivie par le subrogé tuteur l'homologation d'une délibération du conseil de famille prononçant la destitution du tuteur qui refuse d'y adhérer; 3033, p. 377.

CONTRAINTE PAR CORPS. 1. (*Parenté. — Beau-frère.*) — Un *beau-frère* ne peut exercer la contrainte par corps contre son *beau-frère*, bien que le titre de créance comporte l'exercice de ce droit. Mais le cessionnaire peut exercer la contrainte contre le débiteur; 2952, p. 192.

(1) V. *Avoué*, 3. — *Séparation de corps*, 1.

(1) V. *Action* ad futurum, 1.

(2) V. *Appel*, 4. — *Avoué*, 4. — *Greffier*, 2. — *Huissier*, 3, 5, 8. — *Ordre*, 13.—*Ressort*, 7. —*Saisie immobilière*, 30.—*Séparation de corps*, 3. — *Taxe*, 5, 6, 10, 12. — *Tribunaux*, 4.

(1) V. *Ordre*, 30.

(1) V. *Expertise*, 1.

3. (*Séparation de corps. — Assignation. — Résidence. — Pays étranger. — Délai. — Distance.*) — L'assignation pour être présente à une enquête donnée à une femme demanderesse en séparation de corps au domicile de son avoué doit, si la femme a été autorisée à résider provisoirement chez ses parents, à l'étranger, comporter l'augmentation du délai résultant de l'art. 73, C. P. C ; 3132.

4. (*Prorogation. — Témoins. — Audition nouvelle.*) — Les témoins entendus dans l'enquête ne peuvent être entendus de nouveau dans la prorogation de cette enquête ; 3056, p. 113.

5. (*Parents. — Reproches. — Cousin.*) — Est reprochable dans une enquête le témoin cousin germain de la grand'mère de l'une des parties ; 3015, p. 339.

6. (*Matière sommaire. — Reproches.*) — Dans les enquêtes sommaires, les juges doivent statuer sur les reproches, ne pas se borner à décider que le témoin reproché sera entendu, sauf à avoir tel égard que de raison à sa déposition, ni fonder leur décision sur la déposition d'un témoin contre lequel un reproche a été admis ; 2929, p. 145.

ENREGISTREMENT (1). (*Jugement.— Condamnation.*) — Quels sont les droits d'enregistrement qui peuvent être perçus sur les diverses espèces de condamnations judiciaires? 3088, p. 535.

2. (*Tribunal de commerce. — Arbitre rapporteur. — Double droit.— Prescription*). — L'arbitre rapporteur, nommé par le tribunal de commerce, étant le délégué du tribunal, toute production d'actes faite devant lui est réputée faite en justice. — En conséquence, s'il résulte des termes de son rapport que les parties ont invoqué des écrits privés, non enregistrés, la régie est fondée à réclamer contre les signataires de ces écrits et les parties en cause solidairement, les droits simple et double se rattachant aux conventions privées (quoique dites verbales) dont il a été fait usage. — En pareil cas, on ne peut pas même opposer, contre la demande du double droit, la prescription biennale, laquelle n'est applicable qu'à une réclamation en restitution ou en supplément de perception, et à la poursuite d'une amende de contravention ; 2905, p. 103.

(1) V. *Office*, 9, 10. — *Saisie immobilière*, 15, 30. — *Succession* 2. — *Taxe*, 12.

ENTRAVES. V. *Ventes judiciaires*. 1.

EPOUX. V. *Appel*, 7.

EQUIPOLLENT. V. *Exploit*, 2. — *Saisie immobilière*, 9.

ERREUR. V. *Licitation et partage*, 4.

ETABLISSEMENT PUBLIC. V. *Requête civile*, 1.

ETRANGERS. V. *Contrainte par corps*, 2, 3. — *Exécution*, 3, 4. — *Exploit*, 8. — *Jugement par défaut*, 10. — *Requête civile*, 4. — *Tribunaux*, 1.

EVOCATION. V. *Appel*, 18. — *Jugement*, 10. — *Référé*, 2.

EVALUATION D'OFFICE. V. *Ressort*, 1.

EXCEPTION (1). 1. (*Garantie. — Compétence.— Renvoi.*)— Le tribunal saisi d'une action en garantie a le droit d'apprécier les circonstances de la cause pour déterminer si cette action n'a pas en réalité pour but de distraire le prétendu garant de ses juges naturels ; 3086, p. 531.

2. (*Jugement par défaut. — Opposition. — Effet.— Garant. — Garanti. — Demandeur principal.*) — Le jugement contradictoire à l'égard du garanti et par défaut à l'égard du garant appelé en cause peut, alors même qu'il a acquis force de chose jugée contre le garanti, être rapporté sur l'opposition du garant, et, tout en maintenant la garantie, condamner le demandeur principal à des dommages-intérêts envers le garant pour cause d'exagération de la demande; 3107, p. 575.

3. (*Intervention. — Notaire. — Testament. — Nullité.*) — Lorsque, dans une instance en nullité de testa-

(1) V. *Appel*, 18. — V. *Exploit*, 3.

(1) V. *Action possessoire*, 6. — *Appel*, 9, 19. — *Assistance judiciaire.* — *Jugement par défaut*, 9. — *Péremption*, 7.

(2) V. *Jugement par défaut*, 7.

(1) V. *Appel*, 3. — *Licitation et partage*, 5. — *Référé*, 3, 4. — *Saisie immobilière*, 24. — *Tribunaux*, 12.

opérations faites dans une expertise ne dispensent pas les experts de se livrer à des opérations semblables pour l'autre expertise, et tous les experts doivent procéder simultanément quelle que soit l'utilité de leur coopération dans les vérifications prescrites; par suite, ils ont tous droit aux mêmes honoraires, et les vacations de chaque expertise doivent être allouées comme si l'autre expertise n'avait pas eu lieu; 2902, p. 96.

4. (*Honoraires. — Solidarité.*) — Dans une expertise ordonnée sur la demande ou du consentement de toutes les parties, les experts ont une action solidaire contre chacune d'elles pour le paiement de leurs honoraires; 2955, p. 201.

Exploit. (1). 1. (*Acte d'avoué. — Huissier*) — Un acte d'avoué n'est pas nul par cela seul qu'il a été signifié par un huissier non audiencier, alors surtout que les huissiers audienciers étaient absents et qu'il y avait urgence à faire la signification pour éviter une déchéance; 3036, p. 381.

2. (*Huissier.— Nom.—Signature. Equipollent.*) — Un exploit peut-il être déclaré nul par cela seul que la copie, dans la partie relative à la mention du nom de l'huissier, contient, au lieu du nom de l'huissier instrumentaire, celui de son prédécesseur? 2873, p. 22.

3. (*Avoué.—Constatation.— Election de domicile.—Exception.—Nullité couverte.*)— La constitution d'un avoué dans un ajournement n'est pas suppléée par l'élection de domicile; mais la nullité qui résulte de cette omission est couverte par la signification, à la requête du défendeur, à l'avoué du requérant, soit d'une constitution d'avoué, soit d'un avenir, bien qu'il y soit expressément réservé de se prévaloir de la nullité; 2960, p. 207.

4. (*Bref délai. — Ordonnance. — Copie.*)—Le défaut de copie de l'ordonnance du président dans l'assignation à bref délai n'entraîne pas nullité de l'exploit; 3033, p. 377.

5. (*Délai.—Distance.*)—Est valable l'exploit d'ajournement qui n'indique pas l'augmentation du délai de la comparution à raison des distances, lorsque le jugement intervenu par défaut n'a été rendu qu'après l'expiration de ce délai; 2893, p. 80.

6 (*Ajournement. — Délai.— Distance.—Abréviation.— Ordonnance. —Opposition.*)— Le délai des distances déterminé par l'art. 1033. C P.C., n'est pas susceptible d'être abrégé; l'ordonnance du président qui abrége ce délai peut être attaquée devant le tribunal saisi du procès; 3127.

7. (*Remise. — Concierge.— Refus. — Dommages-intérêts. — Propriétaire.— Responsabilité.*) — Le refus obstiné d'un concierge de faire connaître la nouvelle adresse d'un locataire récemment déménagé, qui, en partant, l'a indiquée à ce concierge, peut donner lieu à des dommages-intérêts dont le propriétaire est civilement responsable; 2892, p. 79.

8. (*Ajournement. — Etranger. — Résidence.* —N'est pas valable comme étant donné au lieu de la résidence actuelle l'exploit d'ajournement signifié à un étranger dans l'hôtel garni où il a logé pendant quatre jours antérieurement à la date de l'exploit dont la copie a été laissée au maître de l'hôtel; 3051, p. 405.

9. (*Jugement. — Signification. — Militaire. — Domicile.*)— Un jugement est valablement signifié à un militaire sous les drapeaux par exploit remis au domicile qu'il occupait avant d'entrer au service; 2881, p. 61.

10.(*Remise.— Maire.— Voisins.— Huissier.— Nullité*)— Est nul l'exploit dont copie a été remise par l'huissier au maire, sans constater qu'il s'est présenté chez les voisins ou qu'il n'existe pas de voisins; 2940, p. 169.

11. (*Coût.—Huissier.—Transport. —Amende.*)—L'huissier qui ne comprend pas dans le coût d'un exploit indiqué à la fin de l'original les frais de transport auxquels il a droit, et qui n'énonce pas en avoir fait remise,

(1) V. *Appel*, 14.—*Juge de paix*, 4. —*Tribunaux*, 11.

(1) V. *Taxe*, 10. — *Tribunaux*, 11.

(1) V. *Jugement*, 13.

(2) V. *Avoué*, 1. — *Dépens*, 3. 4.— *Exploit*, 1. 2,10, 11. *Intervention*. —*Jugement par défaut*, 9.—*Protêt*, 1, 2. *Saisie-exécution*, 2, 3. — *Saisie immobilière*, 9, 13.—*Succession va-*

ments.)—Doit-on, pour fixer le chiffre de la patente d'un huissier, ajouter à la valeur locative de la maison qu'il habite, celle d'un autre immeuble qu'il possède en face de cette maison, et dont il est séparé par une rue, en le considérant comme une dépendance de sa maison d'habitation? 2873, p. 24.

2. (*Jugement correctionnel.—Affiche.— Taxe.*) — Lorsqu'un tribunal correctionnel ordonne, par application de l'art. 6 de la loi du 27 mars 1851, l'affiche du jugement, quel est l'émolument dû à l'huissier chargé de l'exécution de cette mesure? 3133, p. 319.

3. (*Transport.—Taxe.—Dépens.*) — Les parties sont libres de choisir pour les significations tel huissier de l'arrondissement qui a leur confiance, sans qu'on puisse leur opposer l'aggravation de frais de transport résultant de ce choix, pourvu qu'elles n'aient pas agi méchamment et avec l'intention de porter préjudice; mais dans l'allocation pour transport on ne doit tenir compte que du nombre de demi-myriamètres, les fractions inférieures à 5 kilomètres devant être négligées; 3023, p. 349.

4. (*Transport.—Taxe.*)—L'indemnité de transport due à l'huissier dans le cas prévu par l'art. 66 du tarif doit être ainsi appliquée :

1° Au delà du premier demi-myriamètre et jusqu'au myriamètre, quelque minime que soit la fraction excédant le demi-myriamètre, l'huissier doit obtenir l'indemnité de 4 fr.

2° Après le myriamètre, le parcours d'un demi-myriamètre entier est la condition de chaque allocation de 2 fr.; 3024, p. 356.

5. (*Dépens.—Prescription.— Serment.*) — L'exception de prescription opposée contre une action en paiement de frais, formée par un huissier, doit être accueillie même après défaut au fond et alors que le défendeur n'alléguerait pas avoir payé, sauf

cante. — Vente judiciaire d'immeubles, 2.

à l'huissier à déférer le serment sur le fait du paiement; 2957, p. 203.

6. (*Frais. — Prescription. — Pièces.*) — La prescription d'un an ne peut pas être opposée à l'huissier qui réclame les frais qui lui sont dus, lorsqu'il est encore détenteur des pièces de la procédure; 3043, p. 391.

7. (*Exploit nul. — Dommages-intérêts.—Appréciation.*)—Les nullités provenant du fait de l'huissier instrumentaire entraînent contre lui la condamnation aux frais des actes annulés et des instances nécessaires pour faire prononcer cette nullité; elles peuvent aussi entraîner des dommages-intérêts; mais cette dernière réparation est laissée à l'appréciation des tribunaux, qui ne doivent la prononcer qu'autant qu'il résulte des nullités un préjudice certain et clairement démontré. Ainsi, lorsqu'un procès-verbal de carence avait pour objet d'exécuter un jugement par défaut, condamnant une partie au paiement d'une rente et des arrérages échus, si la nullité de ce procès-verbal entraîne la péremption du jugement, l'huissier ne doit pas être passible de dommages-intérêts, lorsqu'il est constant que la rente était prescrite avant ce procès-verbal et qu'il est présumable que le débiteur n'eût pas manqué d'invoquer la prescription s'il eût eu connaissance légalement du procès-verbal de carence; 2909, p. 111.

8. (*Avoué. — Dépens. — Prescription.*) — Mais la prescription annale n'est pas applicable à l'action d'un huissier contre un avoué en paiement du coût d'actes que cet huissier faisait habituellement pour l'étude de cet avoué; 3027, p. 367.

HUITAINE. V. *Jugement par défaut*, 7.

HYPOTHÈQUE. 1. (*Alignement. — Voie publique.—Purge.*)—Le créancier ayant hypothèque sur un immeuble dont une partie est incorporée au domaine public par suite d'alignement, est recevable à actionner la commune qui a acquis le terrain, en paiement de la somme stipulée pour prix de la cession ou en fixation de l'indem-

I

(1) V. *Ordre*, 15, 19. — *Saisie immobilière*, 3, 44.

J

(1) V. *Appel*, 5. — *Exception*, 3. — *Ordre*, 34.

(2) V. *Action possessoire*, 3. — *Appel*, 1. — *Greffier*, 2. — *Notaire*, 1. — *Ressort*, 2. — *Saisie-arrêt*, 1. — *Succession*, 2, 3.

ductive d'intérêts depuis le jour de l'obligation, et que, dans la demande, les intérêts échus depuis deux ans, par exemple, soient ajoutés au principal ? 2873, p. 28.

2. (*Bornage.— Propriété.— Contestation.— Prescription. — Compétence.*) — Le défendeur en bornage qui, pour résister à la demande, invoque la prescription, conteste la propriété, et le débat excède dès lors la compétence du juge de paix, qui doit se dessaisir ; 3035, p. 380.

3 (*Bornage.—Arrière-voisins.*)— Le juge de paix, saisi d'une action en bornage, peut, lorsqu'il reconnaît que les limites des héritages contigus ne peuvent être déterminées sans étendre l'opération aux propriétés voisines comprises dans le même ténement, ordonner d'office la mise en cause des propriétaires des dernières parcelles ; 3030, p. 372.

4. (*Juge de paix.— Défendeur. — Domicile inconuu.—Domicile étranger.*)—De quelle manière et devant quelle justice de paix doit être cité en paiement d'une somme inférieure à 200 fr. l'individu qui a quitté le domicile qu'il avait en France pour aller en pays étranger, par exemple en Amérique ? 2873, p. 23.

5. (*Avertissement.— Prescription. — Interruption.*) — L'avertissement délivré en vertu de l'art. 2 de la loi du 2 mai 1855 interrompt-il la prescription? Ne faut-il pas distinguer entre le cas où le défendeur comparaît sur cet avertissement devant le juge de paix et celui où il ne comparaît pas? 2873, p. 27.

6. (*Avertissement.— Canton.— Affranchissement.*) — Quelle est la taxe d'affranchissement des billets d'avertissement expédiés par les greffiers des justices de paix hors du canton, siege du tribunal de paix ? 3072, p. 509.

7. (*Avertissement. — Comparution volontaire.— Jugement.*) — Lorsque les parties comparaissent devant le juge de paix, sur simple billet d'avertissement, il ne peut intervenir de jugement sur la contestation qu'autant que les parties ont accepté ce magistrat pour juge, par déclaration expresse, conformément à l'art. 7, C.P.C.; il ne suffit pas qu'elles aient assisté volontairement à une enquête qui a précédé le jugement ; 3078, p. 520.

8. (*Compétence. — Prorogation.— Consentement écrit.*) — La prorogation de la juridiction des juges de paix ne peut resulter que d'un consentement écrit. Elle ne peut être induite du silence des parties qui, après citation, ont conclu à ce que le juge de paix statuât, bien que l'action dépassât les limites de sa compétence ; 2886, p. 72.

Jugement (1). 1. (*Magistrats. — Alliance.— Cessation de fonctions.— Colonies.*)—D'après l'organisation judiciaire dans les établissements français de l'Inde, il n'est pas prescrit au magistrat, dont le mariage a fait naître un empêchement résultant de l'alliance contractée entre deux membres de la même Cour, de cesser immédiatement ses fonctions. Ainsi est valable l'arrêt de la Cour de Pondichéry auquel a concouru un conseiller, neveu par alliance du greffier en chef, alors surtout que ce dernier n'a pas tenu la plume à l'audience et bien qu'il ait signé l'expédition de l'arrêt ; 2997, p. 282.

2. (*Délibéré. — Réouverture des débats.— Avenir.*) — Lorsque, après les plaidoiries, un tribunal déclare la cause entendue, ordonne le dépôt des conclusions et la communication des pièces au ministère public, l'une des parties peut, par un simple avenir, demander la réouverture des débats

(1). V. *Appel*. 7, 8, 9. 17, 18. — *Action possessoire*, 6. — *Assistance judiciaire*. — *Autorisation de femme mariée*, 3. — *Avoué*, 6. — *Contrainte par corps*, 4.—*Dépens*, 8.—*Enquête*, 1.—*Enregistrement*, 1.—*Exécution*, 1, 3, 4.— *Exécution provisoire*, 1.— *Exploit*, 9.—*Juge de paix*, 7,— *Licitation et partage*, 1, 3. — *Ordre*, 33.—*Prise à partie*, 2.—*Récusation*, 2. — *Requête civile*, 2, 4. — *Saisie immobilière*, 31.— *Taxe*, 5, 6, 9, 11, 12.—*Tribunaux de commerce*, 3.

pour établir, par la production d'une pièce nouvelle, l'accomplissement d'une formalité qui a fait l'objet d'une contestation; 3090, p. 545.

3. (*Partage.—Départiteur.—Avocat.—Refus de serment.*) — En déclarant le partage, le tribunal n'est pas tenu de désigner immédiatement l'avocat qui devra être appelé pour le vider ni de faire connaître la cause de l'empêchement des avocats plus anciens dans l'ordre du tableau.— Le refus de serment des avocats plus anciens est une cause d'empêchement qui est réputée exister tant qu'une intention contraire n'a pas été spontanément manifestée; par suite est valablement rendu le jugement qui vide le partage et auquel a concouru un avocat appelé par suite d'empêchement des avocats plus anciens dans l'ordre du tableau; 2995, p. 279.

4. (*Motifs.— Qualités.— Dépens.*) — Bien qu'il soit énoncé dans les qualités d'un jugement que le demandeur agissait tant en son nom personnel que comme tuteur d'un interdit, s'il résulte de la nature des contestations, des actes du procès et des conclusions du défendeur lui-même que le demandeur n'a agi qu'en cette dernière qualité, il y a nullité du jugement qui prononce contre lui une condamnation aux dépens, sans aucun motif spécial et par application de l'art. 132, C. P. C.; 3099, p. 555.

5. (*Blessure. — Dommages-intérêts. — Motifs.*) — Est suffisamment motivé l'arrêt qui, pour déclarer une personne responsable des conséquences d'une blessure, se fonde sur ce que cette personne est l'auteur d'une blessure faite par imprudence; 3009, p. 325.

6. (*Qualités.—Tribunaux de commerce.—Ressort.*)—Le jugement d'un tribunal de commerce prononçant sur une affaire qui, d'après l'exploit introductif d'instance, ne pouvait être jugée qu'en premier ressort, ne peut, lorsque les motifs et le dispositif n'impliquent aucune modification des conclusions primitives, être réputé avoir été rendu en dernier ressort, bien que les qualités mentionnent comme prises à la barre des conclusions restrictives de la valeur du litige au-dessous du taux du dernier ressort; 2985, p. 265.

7. (*Prononciation. — Audience.— Publicité.*) — Il y a mention suffisante de la publicité d'un jugement dans lequel il est constaté qu'il a été rendu à l'audience; 2958, p. 204.

8 et 9. (*Qualités. — Règlement.— Compétence*). — Le règlement des qualités d'un jugement par un juge qui n'a assisté ni aux plaidoiries, ni à la prononciation du jugement entraîne la nullité de ce jugement; 2965, p. 215; — Alors même que le rédacteur des qualités a consenti aux modifications demandées; 2914, p. 124.

10. (*Qualités.— Opposition.— Règlement. — Evocation. — Appel.*) — Cette nullité est d'ordre public et opposable en tout état de cause, en sorte que l'intimé a lui-même intérêt à la relever et à y faire statuer.—En prononçant l'annulation du jugement pour cette cause, la Cour peut évoquer le fond si la matière est en état de recevoir une décision définitive; 2984, p. 264.

11. (*Qualités. — Signification. — Compétence.*)—C'est au magistrat qui a présidé l'audience où le jugement a été rendu, et non au tribunal qu'il appartient de statuer sur le point de savoir laquelle des parties a le droit de signifier les qualités; 2984, p. 265.

12. (*Qualités.—Règlement.*)— Est nul l'arrêt dont les qualités ont été réglées par le magistrat qui présidait l'audience où les conclusions ont été posées, mais qui, par suite d'empêchement, n'a assisté ni aux audiences où les débats ont eu lieu ni à celle où la décision a été prononcée; 2992, p. 277.

13. (*Qualités.—Règlement.—Greffier.*)—Le règlement des qualités est un acte d'une nature spéciale dont l'accomplissement et la constatation s'opèrent par le fait unique et personnel du juge. La coopération ma-

térielle du greffier n'étant pas nécessaire, son assistance n'est pas exigée, et les dispositions de l'article 1040, C. P. C., ne sont pas applicables à ce cas; 2993, p. 278; 3104, p. 572.

14. (*Signification.— Avoué.— Démission.*) — Pour faire courir le délai d'appel, la signification d'un jugement doit avoir été faite à avoué avant de l'être à partie. Mais la signification à partie suffit lorsque l'avoué a cessé de postuler; 2986, p. 266.

15. (*Signification. — Avoué. — Omission.*) — Le défaut de mention dans la signification d'un jugement à partie de la cessation des fonctions de l'avoué n'entraîne pas nullité; 2986, p. 266.

16. (*Signification. — Indivisibilité.*) — En matière indivisible, la signification d'un jugement à la requête de quelques-unes des parties produit son effet à l'égard de toutes; 2986, p. 266.

Jugement a rendre. V. *Acquiescement.*

Jugement correctionnel. V. *Huissier*, 2.

Jugement par défaut (1). 1. (*Avenir. — Délai. — Avoué.*) — Les conclusions doivent être signifiées trois jours au moins avant l'audience où il peut être obtenu jugement. Est nul le jugement par défaut rendu avant l'expiration de ce délai; 2896, p. 84.

2. (*Autorisation de femme mariée. — Ajournement. — Délai.*) — Aucun jugement ne peut être rendu sur une demande de licitation et partage introduite entre plusieurs parties parmi lesquelles figure une femme mariée, avant l'expiration du délai de six mois depuis l'assignation donnée en France au parquet, au mari résidant à La Guadeloupe, à l'effet d'autoriser sa femme à ester en justice; 2961, p. 208.

3. (*Défaut-congé. — Conclusions. —Vérification.*) — En prononçant un jugement de défaut-congé, un tribunal peut, sans vérifier les conclusions du demandeur défaillant, le déclarer non recevable en sa demande et l'en débouter; 3020, p. 343.

4. (*Tribunaux de commerce. — Arbitre rapporteur. — Péremption.*) — Faut-il considérer comme rendu faute de plaider et n'étant pas, par conséquent, susceptible de la péremption de six mois, le jugement par défaut prononcé par un tribunal de commerce sur une assignation en ouverture du rapport, alors que les parties ont comparu devant l'arbitre rapporteur? 2910, p. 116.

5. (*Opposition. — Objets distincts.*) — Après un premier jugement par défaut rendu sur un incident et suivi d'une opposition, s'il intervient un second jugement par défaut statuant pour la première fois au fond, ce dernier jugement est susceptible d'opposition; 2895, p. 81.

6. (*Opposition. — Femme mariée. — Autorisation maritale. — Sursis.*) — Une femme mariée ne peut, sans l'autorisation de son mari, former opposition à un jugement par défaut rendu contre elle. L'opposition ainsi faite vaut néanmoins comme mesure conservatoire, en attendant que le consentement du mari ou, à défaut, celui de la justice, ait été obtenu; 2925, p. 138.

7. (*Exécution provisoire. — Huitaine. — Signification.*) — L'exécution provisoire d'un jugement par défaut, faute de conclure, ordonnée nonobstant opposition ou appel n'autorise pas à exécuter avant l'expiration de la huitaine à partir de la signification à avoué; il faut pour cela que le tribunal ait expressément autorisé cette exécution; 3114, p. 596.

8. (*Vente de meubles.—Dommages-intérêts.*) — L'exécution provisoire au moyen d'une vente de meubles consommée prématurément contre un débiteur condamné par défaut, pendant la huitaine qui suit la signification à avoué, ne donne pas ouverture à des dommages-intérêts si le débiteur n'a fait aucune offre réelle, et si cette vente anticipée n'a pas causé plus de préjudice avant qu'après l'expiration du délai durant lequel le jugement n'était pas exécutoire; 3114, p. 596.

(1) V. *Exception*, 2.—*Péremption*, 6. — *Saisie immobilière*, 7.—*Taxe*, 7.

O

OBJETS DISTINCTS. V. *Jugement par défaut*, 5.

OBLIGATION DE CONSCIENCE. V. *Office*, 13.

OFFICE. 1. (*Résidence.—Notaire.—Congé.—Autorisation.*)—Les officiers ministériels, et spécialement les notaires qui s'absentent de leur commune ou de leur arrondissement, peuvent-ils être tenus d'en donner avis au procureur impérial, et, dans certains cas, d'obtenir son autorisation? 2874, p. 31.

2. (*Notaire. — Destitution. — Appel.—Suspension.—Point de départ.*) —Lorsque, sur l'appel d'un jugement prononçant par voie disciplinaire la destitution d'un notaire, la Cour infirme et réduit la peine à un an de suspension, la durée de cette peine doit-elle courir du jour où en vertu du jugement, qui était exécutoire par provision, le notaire a cessé ses fonctions, ou bien du jour de l'arrêt?

3. (*Notaire.—Suspension.—Point de départ.—Interruption.*)—La suspension prononcée contre un notaire court du jour de la signification du jugement. Elle n'est pas suspendue pendant l'emprisonnement correctionnel subi par le notaire en vertu d'une condamnation pour délit commun; 3003, p. 292.

4. (*Greffier.— Destitution.— Conseil d'Etat.—Recours contentieux.*) — La destitution d'un officier ministériel (un greffier du tribunal de commerce) ne peut être l'objet d'un recours contentieux devant le conseil d'Etat; 3083, p. 528.

5. (*Cautionnement. — Condamnation criminelle. — Amende. — Privilége.*)—L'Etat n'a aucun privilége sur le cautionnement des officiers ministériels pour le recouvrement des amendes résultant de condamnations correctionnelles ou criminelles, même pour faux en écriture authentique; 2924, p. 136.

6. (*Donation.—Droit de présentation.*) — La donation par contrat de mariage d'un office ou de sa valeur vénale, lorsqu'elle n'a pas été suivie de la démission du titulaire et de la nomination du donataire, n'a pas pour effet d'attribuer à ce dernier le prix de vente de cet office à l'exclusion des créanciers du premier; 2870, p. 15.

7. (*Vendeur. — Clerc. — Concurrence.*) — Après avoir vendu son office, un notaire ne peut pas, sans encourir des dommages-intérêts, se faire le clerc de son gendre, nommé notaire dans la même localité, renouer ses relations avec ses anciens clients et les attirer dans la nouvelle étude en leur présentant la garantie de sa coopération personnelle; 2898, p. 86.

8. (*Cession. — Recouvrements. — Testaments. — Donations.*) — La réserve des recouvrements faite dans un traité de cession d'office de notaire sans restriction aucune comprend tous les droits éventuels à percevoir sur les donations entre époux et sur les testaments; 3001, p. 287.

9. (*Cession.— Extinction.—Enregistrement.*)—Quel est le droit d'enregistrement auquel est assujetti le traité par lequel un huissier cède aux membres de la communauté l'office dont il est titulaire pour être supprimé? 2873, p. 30.

10. (*Prix.—Réduction.—Enregistrement. — Restitution. — Prescription.*)—Le délai de deux ans, pendant lequel peut être demandée la restitution des droits d'enregistrement perçus en trop, court, lorsque le prix porté dans un traité de cession d'office a dû être réduit sur les injonctions de la chancellerie, du jour du second traité contenant cette réduction et non du jour du traité primitif; 3055, p. 412.

12. (*Prix. — Réduction.*) — La réduction du prix de cession d'un office ne doit pas être prononcée quand il n'est pas établi qu'il y a eu exagération mensongère du produit et qu'aucun fait ne peut justifier cette réduction; 3058, p. 416.

13. (*Contre-lettre.—Obligation de conscience.*) — Lorsqu'une somme a été payée en dehors du traité officiel

(1) V. *Avoué*, 4.—*Saisie immobilière*, 1, 2, 39.

avaient été demandés par l'acte de produit et que le règlement provisoire de l'ordre n'a pas alloués; 2965, p. 215.

30. (*Contredit. — Désistement. — Créancier forclos.*) — Le contredit formé par un créancier contre une collocation dans le règlement provisoire d'ordre peut, malgré le désistement du contredisant, être repris au nom de la masse par l'avoué du dernier créancier colloqué; 2964, p. 213.

31. (*Contestation. — Adjudication.*) — La présence de l'adjudicataire est inutile dans l'incident d'ordre qui a pour objet unique de faire déterminer quels sont les créanciers qui ont droit au prix; 2930, p. 146.

32. (*Appel. — Conclusions motivées.—Taxe.*)—Les conclusions motivées signifiées par l'avoué de l'intimé, en matière d'ordre, donnent ouverture à un émolument qui, à défaut de dispositions spéciales du tarif, doit être établi d'après la taxe des requêtes et conclusions; 3103, p. 570.

33. (*Adjudicataire. — Dire. — Jugement. — Appel. — Indivisibilité.*)— Lorsque l'adjudicataire, par un dire sur le procès-verbal d'ordre contredit par des créanciers produisants, a demandé que certains créanciers hypothécaires laissés mal à propos en dehors de la procédure d'ordre, y soient appelés, le jugement qui intervient sur cette difficulté est un jugement sur incident d'ordre. L'appel doit en être relevé dans les dix jours de la signification à avoué, et si l'appel est tardif à l'égard de certains créanciers, il est non recevable vis-à-vis de tous à raison de l'indivisibilité de la procédure; 2966, p. 218.

34. (*Appel. — Avoué du dernier créancier colloqué. — Créancier. — Intervention.*) —Lorsque, sur l'appel d'un jugement sur contredit en matière d'ordre, l'avoué du dernier créancier colloqué, représentant tous les créanciers postérieurs à ceux dont la collocation est contestée, a été intimé, l'intervention de l'un de ces créanciers n'en est pas moins recevable, mais elle a lieu, dans tous les cas, aux frais de l'intervenant; 2965, p. 205.

35. (*Contredit.—Moyen nouveau.*) —En matière de contredit d'ordre, les moyens nouveaux sont recevables en appel. Ainsi, après avoir conclu, en première instance, au rejet d'une collocation, sur le motif que l'hypothèque provenait d'un contrat où le notaire rédacteur avait stipulé pour le prêteur non présent, le créancier contestant est recevable à ajouter, en appel, le moyen de nullité résultant de ce que l'hypothèque a été constituée par un mandataire porteur d'une procuration sous seing privé; 2877, p. 40.

36. (*Règlement définitif.—Appel. — Opposition.*) — L'ordonnance de clôture définitive d'un ordre ne peut être attaquée que par la voie de l'opposition. S'il en a été à tort relevé appel, la Cour doit d'office prononcer le rejet de cet appel en appliquant la fin de non-recevoir; 2966, p. 219.

37. (*Clôture définitive. — Omission.—Acquiescement.—Opposition.*) —Ainsi c'est par opposition qu'il faut se pourvoir contre une ordonnance de clôture définitive qui omet un créancier colloqué en rang utile dans l'ordre provisoire et dont la collocation n'a pas été contestée. L'adjudicataire, responsable, aux termes des clauses de l'adjudication, du paiement de cette collocation, ne peut être censé avoir acquiescé au règlement définitif et s'être rendu non recevable à l'attaquer, par cela seul qu'il a reçu sans protestation la signification du bordereau délivré mal à propos à un autre créancier, et qu'il s'est désisté d'un appel pour réformer ce bordereau, alors que cet appel n'était pas recevable; 2966, p. 220.

38. (*Règlement définitif.—Adjudicataire. — Prix. — Fixation. — Déchéance.*)—L'acquéreur, qui n'est pas créancier du vendeur et qui n'a figuré dans l'ordre que pour obtenir le remboursement du coût de l'extrait des inscriptions et de la dénonciation aux créanciers inscrits, est recevable à se pourvoir par opposition contre le règlement définitif qui modifie le prix

(1) V. *Avoué*, 5. — *Jugement par défaut*, 4, 10, 11.—*Saisie immobilière*, 7, 8.

(1) V. *Saisie-arrêt*, 2. — *Succession*, 1.—*Tribunaux.*

(1) V. *Juge de paix*, 1. — *Jugement*, 6.

(1) *Référé*, 2.—*Ressort*. 6.
(2) V. *Ressort*, 7 et 8.

(1). V. *Appel*, 3.—*Hypothèque légale*, 1.—*Ordre*, 26.—*Transcription hypothécaire*.

été acquiescé, mais dont l'acte d'acquiescement n'a été enregistré qu'après les six mois, ne peut valablement faire saisir immobilièrement les biens de son débiteur sur la tête d'un tiers acquéreur, bien qu'il soit également porteur d'un contrat contenant garantie, avec *affectation hypothécaire*; 2971, p. 234.

8. (*Tiers détenteur. — Sommation. — Péremption. — Purge. — Déchéance.*) — Lorsqu'un créancier hypothécaire, après avoir notifié un commandement au débiteur originaire et une sommation au tiers détenteur de payer ou de délaisser, a laissé tomber ces actes en péremption à défaut de saisie dans les quatre-vingt-dix jours; que le tiers détenteur, sur une sommation postérieure d'un autre créancier, a fait les notifications tendant à la purge, il n'est plus permis au premier créancier de procéder à la saisie des immeubles vendus, trente jours après un second commandement, tant au tiers détenteur qu'au débiteur originaire; 2974, p. 241.

9. (*Procès-verbal. — Matrice du rôle. — Equipollents. — Force majeure. — Huissier.*) Le défaut de transcription de la copie littérale de la matrice du rôle de la contribution foncière, dans un procès-verbal de saisie immobilière, ne peut entraîner la nullité de ce procès-verbal, alors surtout que, par suite d'un événement de force majeure, la matrice du rôle de la commune de la situation de l'immeuble saisi a été déplacée et transportée dans une autre localité, que l'huissier a suppléé à l'absence de la copie de la matrice en insérant dans le procès-verbal le rôle de la contribution, et a d'ailleurs désigné d'une manière suffisante l'immeuble qui était l'objet de la saisie; 3034, p. 378.

10. (*Immeubles par destination. — Procès-verbal.*) — Les immeubles par destination sont, de droit, compris dans la saisie d'un corps de domaine, bien que le procès-verbal n'en énumère que quelques-uns; 3039, p. 386.

11. (*Immeubles par destination. — Matériaux.*) — Ne sont pas compris dans la saisie d'une maison en construction les matériaux préparés pour y être employés; mais il en est autrement de ceux qui ont été placés et qui n'ont été détachés que pour leur achèvement, et de ceux qui sont placés, bien que non encore scellés; 3080, p. 522.

12. (*Parcelles. — Enonciation.*) — Les parcelles non spécifiées d'une manière distincte dans une saisie immobilière n'en sont pas moins comprises dans l'adjudication, s'il résulte des énonciations du procès-verbal que ces parcelles y ont été comprises; 3080, p. 522.

13. (*Communes différentes. — Huissier. — Transport. — Mention.*) — Le transport d'un huissier qui procède à une saisie immobilière, est valablement exprimé, en ce qui concerne les immeubles situés dans chaque commune, par la mention mise en tête de la partie du procès-verbal spéciale à cette commune, et en outre dans la partie qui précède immédiatement la clôture du procès-verbal; il n'est pas nécessaire qu'il soit mentionné à la fin de chaque procès-verbal partiel; 2906, p. 103.

14. (*Procès-verbal. — Vacations. — Maire.*) — Lorsqu'un procès-verbal de saisie immobilière emploie plusieurs vacations dans la même commune, il suffit que le visa du maire soit donné avant l'enregistrement de la dernière vacation; il n'est par nécessaire qu'il soit donné pour chaque vacation avant l'enregistrement qui la concerne; 2906, p. 103.

15. (*Procès-verbal. — Dénonciation. — Enregistrement.*) — La dénonciation de la saisie faite avant l'enregistrement du procès-verbal n'entraîne pas la nullité de ce procès-verbal; 3064, p. 456.

16. (*Transcription. — Vente. — Transcription hypothécaire. — Créanciers. — Saisissant.*) — L'aliénation d'un immeuble saisi, qui a acquis date certaine avant la transcription de la saisie, est-elle opposable au saisissant si elle n'a été transcrite qu'après la transcription de la saisie? (*Question*); 3022, p. 346.

17. (*Transcription. — Vente. —*

Transcription hypothécaire.--Créancier saisissant.)—Jugé que l'aliénation d'un immeuble saisi, qui a acquis date certaine avant la transcription de la saisie, mais qui n'a été transcrite que postérieurement, n'est pas opposable au saisissant créancier hypothécaire; 3064, p. 456.

18. (*Transcription.—Second saisissant. — Mainlevée. — Aliénation volontaire.*) — L'existence d'une seconde saisie non transcrite, par suite de la transcription d'une première saisie, ne met pas obstacle à l'aliénation de l'immeuble saisi, lorsque cette aliénation intervient après la mainlevée et la radiation de la saisie transcrite, et avant la transcription de la seconde saisie; 2970, p. 232.

19. (*Transcription. — Aliénation. — Prix. — Consignation.*) — Pour que l'aliénation d'un immeuble saisi faite après la transcription de la saisie puisse recevoir son exécution il faut qu'avant le jour de l'adjudication, l'acquéreur consigne somme suffisante pour acquitter en principal, intérêts et frais les créances inscrites et celles du saisissant sans distinction entre les créances exigibles et celles qui ne le sont pas; il ne suffirait pas de consigner les intérêts échus de ces dernières; 3105, p. 572.

—20. (*Transcription. — Aliénation.*) — Le débiteur saisi peut toujours arrêter les poursuites en désintéressant le créancier poursuivant, sauf le droit de subrogation qui appartient aux créanciers inscrits, dans les cas prévus par la loi; et pour atteindre ce but, il peut aliéner un ou plusieurs des immeubles saisis, même après la transcription de la saisie, en imposant l'obligation à l'acheteur de payer son prix au poursuivant en l'acquit du vendeur; 2932, p. 149.

21. (*Bail. — Loyers. — Paiements anticipés. — Transcription. — Immobilisation.*) — Malgré la clause du cahier des charges portant que l'adjudicataire sera tenu d'exécuter un bail, les créanciers inscrits peuvent attaquer comme faits en fraude de leurs droits les paiements anticipés des loyers, et obtenir que ces loyers soient immobilisés à dater de la transcription de la saisie pour être distribués avec le prix à provenir de l'adjudication; 2978, p. 258.

22. (*Transcription. — Notification aux créanciers inscrits. — Radiation. — Conservateur des hypothèques.*) — Après la notification aux créanciers inscrits et la mention de cette notification en marge de la transcription d'une saisie immobilière, il ne suffit pas, pour autoriser la radiation, du consentement du poursuivant ou d'un jugement rendu contre lui, il faut le consentement de tous les créanciers inscrits ou un jugement rendu contre eux; 3028, p. 369.

23. (*Adjudication. — Sursis. — Suspension des poursuites. — Nouvelle fixation. —Créanciers.*) — Bien qu'à la suite de plusieurs jugements de sursis, une adjudication sur saisie immobilière ait été successivement renvoyée, et que le dernier renvoi n'ayant pas été utilisé, la procédure soit demeurée impoursuivie pendant plus de deux ans, il n'est pas nécessaire d'appeler les créanciers pour être présents à la fixation d'un nouveau jour d'adjudication; 3125, p. 632.

24. (*Cahier des charges. —Lots. — Expertise. — Modifications.*) — Doit être repoussé le dire tendant à la modification du lotissement porté dans le cahier des charges d'une saisie immobilière lorsque, sans préciser en quoi ce lotissement est particulièrement défectueux, on conclut à ce que le tribunal fasse procéder par experts ou procède lui-même après expertise à une nouvelle composition des lots; 3126, p. 637.

25. (*Cahier des charges. — Modifications tardives.—Nullité couverte. — Adjudicataire.*) — Lorsqu'après la publication du cahier des charges il est inséré un dire modificatif du lotissement indiqué, l'adjudicataire est sans qualité pour demander la nullité de cette addition, qui n'a été critiquée ni par le saisi ni par les créanciers inscrits, dans le délai fixé par les art. 728 et 729, C. P. C. et alors surtout que l'adjudicataire ne justifie d'aucun préjudice, qu'il a été donné lecture du

dire additionnel avant l'adjudication première, avant l'adjudication sur surenchère et avant l'adjudication sur folle enchère qui a attribué à l'acquéreur les immeubles vendus; 2937, p. 160.

26. (*Saisissant.—Décès.—Nullité.—Qualité.*)—Une poursuite de saisie immobilière est valablement continuée après le décès du saisissant et tant que ce décès n'a pas été notifié. La nullité résultant de l'art. 344, C. P. C., ne peut d'ailleurs être opposée que par les héritiers de la partie décédée; 2936, p. 159.

27. (*Action résolutoire.—Vendeur.—Privilége. — Transcription hypothécaire.*) — Tant qu'un immeuble n'est pas sorti des mains de l'acquéreur, le vendeur peut faire inscrire utilement son privilége et demander la résolution de la vente contre l'acquéreur et ses créanciers qui poursuivent la saisie de cet immeuble; 3074, p. 511.

28. (*Action résolutoire.—Délai.—Transcription hypothécaire.*) — Est recevable à demander la résolution de la vente d'un immeuble saisi, le vendeur par acte ayant date certaine avant le 1er janvier 1856, qui n'a pas fait transcrire le contrat de vente, ni pris inscription dans les six premiers mois de la même année; 3004, p. 293.

29. (*Vendeur.—Action résolutoire.—Privilége. — Transcription hypothécaire.*) — Le cessionnaire d'un vendeur qui a accepté et fait notifier au second acquéreur la délégation, consentie par le premier acquéreur sur le prix de la seconde vente de la somme due par la première aliénation, peut faire valoir son privilége et l'action résolutoire en cas de saisie des immeubles sur la tête du second acquéreur sans qu'on puisse lui opposer les dispositions de la loi du 23 mars 1855; 3102, p. 566.

30. (*Ventes judiciaires.—Dépens.—Taxe.—Enregistrement.*) — La taxe dont le montant doit être annoncé avant l'adjudication, conformément à l'art. 701, C.P.C., est assujettie au droit fixe de *un* franc. — Elle n'est passible d'aucun droit lorsqu'elle est faite par le juge au moment même de l'adjudication, sans que le montant en ait été indiqué dans les actes préliminaires; 2872, p. 18.

31. (*Surenchère.—Jour.—Fixation.—Jugement.—Anticipation.*)—Il est valablement procédé à l'adjudication sur surenchère dans une procédure de saisie immobilière, un jour autre que celui indiqué par le jugement qui valide cette surenchère, si d'ailleurs les formes tracées pour l'apposition des placards et la publicité de la vente ont été suivies; 2976, p. 253.

32. (*Vente judiciaire. — Surenchère.—Avoué. — Vacation.— Adjudication.*)—Le droit de vacation à l'adjudication n'est dû qu'à l'avoué poursuivant, qu'il s'agisse d'une vente sur surenchère en matière de saisie immobilière, ou d'une vente sur surenchère en matière de licitation, ou de toute autre vente judiciaire; 2882, p. 68.

33. (*Procès-verbal.— Contenance.—Nullité.—Incident.*) — La nullité d'une saisie immobilière pour désignation insuffisante dans le procès-verbal des immeubles saisis doit être demandée par acte d'avoué, et non par des dires et observations à la suite du cahier des charges; 3036, p. 381.

34. (*Subrogation.— Créancier. — Paiement. — Nouvelle échéance.*) — Le créancier poursuivant une saisie immobilière qui a discontinué les poursuites, parce qu'il a été payé des termes échus de sa créance, ne peut se pourvoir en subrogation pour continuer la saisie non rayée, sans avoir au préalable fait au débiteur commandement de payer le montant de la créance; 3125, p. 632.

35. (*Immeubles dotaux. — Femme mariée.—Séparation de biens.—Distraction.—Action dotale.—Chose jugée.*)—Lorsqu'une saisie dirigée contre le mari comprend les immeubles dotaux de la femme, celle-ci, demanderesse en séparation de biens, n'a pas qualité pour demander, même avec l'autorisation de son mari, la distraction de ses biens dotaux. Les jugements qui, dans ces circonstances, refusent de prononcer la distraction

par des motifs tirés du fond du droit, et qui acquièrent l'autorité de la chose jugée, ne mettent pas obstacle à l'action en revendication formée plus tard, par la femme séparée de biens, contre l'adjudicataire ; 3006, p. 301.

36. (*Immeubles dotaux.—Distraction.—Mari saisi.—Déchéance.*)—Le mari débiteur saisi n'encourt pas la déchéance prononcée par les art. 728 et 729, en ce qui concerne le droit de demander la distraction des immeubles dotaux de sa femme compris dans la saisie; il peut, soit pendant, soit après la saisie, exercer l'action dotale à l'effet de soustraire les biens dotaux aux conséquences des poursuites. La femme séparée de biens, alors même qu'elle est intervenue dans la saisie avant cette séparation, pour obtenir la distraction et qu'elle a été repoussée, peut exercer contre l'adjudicataire une action en revendication de sa dot ; 3006, p. 301.

37. (*Cahier des charges.— Bail. — Modification.— Déchéance.*)— Lorsque le cahier des charges d'une saisie immobilière porte que l'adjudicataire sera tenu d'exécuter un bail des biens saisis, le preneur, étranger à la saisie, peut se prévaloir de cette disposition et opposer aux créanciers inscrits qui attaquent le bail, après la publication du cahier des charges, la déchéance résultant de l'art. 728, C.P.C.; 2978, p. 256.

38. (*Nullité.— Déchéance. — Action principale.*) — L'action principale en nullité du titre qui a servi de base à une adjudication sur saisie immobilière ne peut exercer aucune influence sur cette adjudication, qui doit être maintenue, par suite de la déchéance encourue par le saisi, faute d'avoir proposé ce moyen trois jours au plus tard avant la publication du cahier des charges ; 3032, p. 376.

39. (*Adjudication. — Ordre. — Purge.—Bordereaux de collocation.- Revente.—Transcription.—Folle enchère.—Offres verbales.*)—Le créancier inscrit, qui a poursuivi une saisie immobilière et dont l'inscription a périmé après l'adjudication, qui a produit et qui a été colloqué dans l'ordre ouvert pour la distribution du prix, est recevable à demander, après la revente par licitation des immeubles saisis, la résolution par voie de folle enchère de l'adjudication primitive, sans que les tiers acquéreurs puissent lui opposer le défaut d'inscription de son hypothèque lors de la transcription de l'adjudication sur licitation, ni qu'ils puissent arrêter les effets de la poursuite, en offrant sur la barre de payer le poursuivant, à la charge par celui-ci de les garantir de tout recours de la part des autres créanciers ; 2879, p. 47.

40. (*Folle enchère. — Simulation. —Nullité.*) — Les poursuites de folle enchère simulées dans le but de consolider une vente volontaire sous seings privés doivent être annulées comme contraires aux dispositions de l'art. 743, C.P.C., laisser l'immeuble; 3053, p. 409.

41. (*Folle enchère.—Adjudication. — Assignation. — Comparution.*) — Pour que l'adjudication sur folle enchère soit valable il suffit que les formalités prescrites par les art. 735 et 736, C. P.C., aient été remplies; il n'est pas prescrit que le fol enchérisseur soit assigné pour le jour de l'audience ni qu'il assiste à cette audience, ni que le procès-verbal d'adjudication contienne injonction de délaisser les immeubles détenus par le fol enchérisseur ; 3053, p. 409.

42. (*Folle enchère.—Amélioration. —Possesseur de bonne foi. — Rétention.*) — L'acquéreur d'un immeuble dépossédé par la folle enchère poursuivie contre son vendeur, a le droit de retenir la chose jusqu'au remboursement des améliorations qu'il y a faites; 3018, p. 341.

43. (*Conversion.— Mise à prix.— Abaissement.*)— La mise à prix fixée par les parties en matière de conversion de saisie immobilière en vente aux enchères peut, si elle n'est pas couverte, être abaissée par les parties sans que les tribunaux aient le droit de modifier d'office cette fixation ; 3115, p. 601.

44. (*Hypothèque légale. — Purge.*

—*Conversion.*) — La purge spéciale des art. 692 et 696, C.P.C. (L. 21 mai 1858), est-elle applicable en cas de conversion de saisie immobilière? 3110, p. 582.

45. (*Commandement.* — *Nullité.* — *Incident.* — *Jonction d'instance.* — *Appel.*) — Lorsque, malgré l'opposition à un commandement tendant à saisie immobilière, le poursuivant a fait procéder à la saisie dont, pour ce motif et autres causes, la nullité est demandée, dans les délais, par le saisi, si le tribunal prononce la jonction de l'incident en nullité de la saisie et de la demande principale en nullité du commandement, le jugement qui intervient est susceptible d'appel, dans la forme et les délais ordinaires; 2973, p. 239.

46. (*Appel.* — *Distraction.* — *Moyens nouveaux.*) — La prohibition de présenter, sur l'appel d'un jugement sur incident de saisie immobilière, des moyens autres que ceux présentés en première instance, et l'obligation d'énoncer les griefs, ne s'appliquent qu'à la partie saisie. Elles ne peuvent pas être invoquées par le demandeur en distraction contre le poursuivant qui critique l'acte en vertu duquel la distraction est demandée; 2977, p. 253.

47. (*Appel.* — *Moyens nouveaux.* — *Tiers détenteur.*) — Le tiers détenteur contre lequel est poursuivie une saisie immobilière ne peut plus proposer sur l'appel d'un jugement sur incident un moyen du fond tiré de la prescription du droit hypothécaire du poursuivant; 2998, p. 283.

Saisie-revendication. (*Permission.* — *Président.* — *Compétence.* — *Validité.* — *Tribunaux.*) — Le président du tribunal du domicile du fermier est compétent pour autoriser la saisie-revendication des objets déplacés de la ferme sans le consentement du propriétaire, quoique ces objets se trouvent, au moment de la saisie, dans un autre arrondissement. — La demande en validité d'une saisie-revendication doit être portée devant le tribunal du débiteur saisi et non devant celui du tiers détenteur des objets saisis revendiqués; 3047, p. 395.

Saisissant. V. *Saisie-gagerie.* — *Saisie immobilière*, 16, 26.

Salaire. V. *Saisie-exécution*, 4.

Scellés. V. *Succession*, 1, 2. 3.

Second saisissant, V. *Saisie immobilière*, 18

Second référé. V. *Saisie-arrêt*, 2.

Sentence. V. *Arbitrage*, 3, 4.

Séparation de biens (1). (*Séparation de corps.* — *Liquidation.* — *Créanciers.*) — Les dispositions des art. 1444, C.N., et 873, C.P.C., ne sont pas applicables à la séparation de biens qui n'est que la conséquence de la séparation de corps; 3068, p. 487.

Séparation de corps (2). (*Conciliation.* — *Ordonnance.* — *Opposition* — *Appel.*) — Le tribunal de première instance n'est pas compétent pour connaître de l'opposition formée contre l'ordonnance de son président qui refuse au mari d'autoriser un nouvel essai de conciliation préalable à la demande en séparation de corps; 2991, p. 275.

2. (*Demande reconventionnelle.*) — Après l'enquête et la contre-enquête auxquelles il a été procédé dans une instance en séparation de corps, l'époux défendeur peut être déclaré recevable à former une demande reconventionnelle en séparation, et le tribunal peut, soit statuer immédiatement, soit ordonner un complément de preuve, 2943, p. 174.

3. (*Dépens.* — *Avoué.* — *Provision.* — *Communauté.*) — Les dépens de la demande en séparation de corps sont-ils à la charge de la communauté? *Quid*, lorsqu'une provision a été demandée et obtenue pour subvenir aux frais du procès? (*Question*); 2888, p. 75.

Serment. V. *Huissier*, 5.

Signature. V. *Exploit*, 2.

Siége social. V. *Tribunaux*, 5.

Signification. V. *Appel*, 7, 8. — *Expertise*, 2. — *Exploit*, 9. — *Jugement*, 11, 14, 15, 16. — *Jugement par*

(1) V. *Saisie immobilière*, 35.

(2) V. *Appel*, 19. — *Dépens*, 6. — *Enquête*, 3. — *Séparation de biens.*

(1) V. *Action* ad futurum.

(1) V. *Dépens*, 7, 8. — *Expertise*, 3. — *Greffier*, 2. — *Huissier*, 2, 3, 4. — *Licitation et partage*, 5. — *Notaire*, 1, 2. — *Ordre*, 32. — *Protêt*, 3. — *Saisie immobilière*, 30. — *Succession vacante*. — *Vente volontaire*.

l'action solidaire appartenant au notaire, il aurait payé à ce dernier le montant des honoraires à la décharge de l'acquéreur; il agirait alors comme subrogé aux droits de celui-ci; 2990, p. 273.

2. (*Matière sommaire. — Chemin rural. — Commune. — Procès.*) — Les frais d'une instance entre une commune et un particulier, au sujet de la propriété d'un chemin ou sentier rural, doivent-ils être taxés comme matière ordinaire ou comme matière sommaire? (*Question*); 2981, p. 260.

3. (*Copie de pièces. — Nombre de feuilles. — Réduction.*) — Le juge taxateur peut-il apprécier si les copies de pièces signifiées comportaient le nombre de feuilles de papier timbré indiquées par l'huissier dans la mention du coût de l'acte, comme ayant été employées, et réduire ce nombre à un nombre moindre? (*Question*); 2873, p. 21.

4. (*Appel.—Conclusions motivées. —Requête.*) — Lorsque, après la requête contenant les griefs de l'appelant, l'intimé fait signifier une requête en défense contenant un appel incident et des demandes nouvelles, l'appelant a le droit d'y répondre par des conclusions motivées grossoyées, qui doivent être taxées comme requête et non comme simple acte; 3023, p. 349.

5. (*Jugement. — Qualités posées. — Indication de jour. — Avoué. — Assistance. — Dépens.*) — Le droit d'assistance au jugement ou arrêt qui donne acte du posé des qualités et qui indique un jour pour plaider est dû aux avoués alors même que, par suite du roulement opéré parmi les magistrats ou pour toute autre cause, il a fallu poser de nouveau les qualités et indiquer un autre jour de plaidoiries, et que le droit d'assistance est alloué pour cette seconde décision; 3023, p. 349.

6. (*Jugement. — Plaidoirie. — Avoué. — Assistance. — Dépens.*) — Chaque journée de plaidoirie, quel qu'en soit le nombre, donne ouverture, en faveur des avoués, au droit d'assistance accordé par l'art. 86 du tarif; 3023, p. 349.

7. (*Jugement définitif. — Avoué. — Assistance.*) — Les avoués doivent obtenir un droit d'assistance à la prononciation du jugement ou arrêt définitif; 3023, p. 349.

8. (*Droit de plaidoirie. — Appel.*) — En appel, le droit de plaidoirie doit être augmenté d'une moitié en sus; 3023, p. 349.

9. (*Matière sommaire.—Jugement. — Copie. — Avoués.*) — L'allocation faite par l'art. 67, § 12, du tarif, pour dressé de qualités et pour la signification du jugement, ne s'applique qu'à l'original des qualités et de la signification. Pour les copies les droits portés par les art. 88 et 89 du tarif doivent passer en taxe; 2912, p. 121.

10. (*Dépens. — Opposition. — Cassation. — Expropriation pour cause d'utilité publique.*) C'est par la voie d'opposition à la taxe, et non par la voie de cassation, que peut être attaquée la disposition de l'ordonnance du magistrat directeur d'un jury d'expropriation pour une répartition erronée des dépens; 3085, p. 530.

11. (*Opposition. — Jugement. — Chambre du conseil.*) — Le jugement sur une opposition à la taxe est valablement prononcé à la chambre du conseil où l'opposition est portée; 2980, p. 260.

12. (*Dépens. — Jugement. — Liquidation. — Enregistrement.*) — Lorsque les dépens sont liquidés dans le jugement, la taxe ne peut être considérée que comme un document d'ordre intérieur, non assujetti à l'enregistrement. Quand, au contraire, le jugement se borne à adjuger les dépens, la taxe qui en est faite ultérieurement n'est pas assujettie à l'enregistrement dans un délai déterminé ni à l'inscription sur le répertoire, mais elle est passible du droit de 50 c. pour 100 fr. qui doit être acquitté avant qu'il soit fait usage de la taxe (Solution de la régie); 2872 p. 18.

TÉMOIN. V. *Saisie-Exécution*, 2.

TÉMOINS. V. *Enquête*, 4.

TESTAMENT. V. *Exception*, 3 — *Office*, 8.

(1) V. *Saisie-Exécution*, 4.

(2) V. *Saisie immobilière*, 16, 17, 27, 28, 29.

(3) V. *Action possessoire*, 4.—*Exécution*, 4.—*Référé*, 2.—*Saisie-revendication*.

conventions passées avec ces agents. Ce droit ne peut être invoqué lorsqu'on poursuit la réparation d'un sinistre survenu dans la circonscription d'un agent, mais auquel celui-ci est demeuré étranger ; 3098, p. 553.

7. (*Compétence.— Société.— Succursale.*)—Une société n'est pas valablement assignée hors du domicile social, dans la personne et au domicile d'un agent dont les attributions ne sont pas indiquées, alors surtout qu'il n'est pas justifié que cet agent soit le chef d'une succursale dont l'existence n'est pas même alléguée, et bien que, dans une autre instance, contre une autre partie, la société ait plaidé sous le nom de cet agent et devant le tribunal de son domicile ; 3098, p. 553.

8. (*Compétence. — Société.— Succursale.—Fait commercial.— Quasi-délit.*)—Les dispositions de l'art. 420, C.P.C., n'ont trait qu'aux contestations commerciales ; l'action résultant d'un sinistre est purement personnelle et civile ; elle doit dès lors être portée devant le tribunal de l'auteur du fait, c'est-à-dire de la société responsable ; 3098, p. 553.

9. (*Faillite.— Compétence.*) — Le tribunal de commerce du lieu de l'ouverture de la faillite est seul compétent pour connaître d'une action en détournement de marchandises, constituant l'actif de la faillite, par suite d'une vente simulée entre le failli et des tiers, antérieurement à la déclaration de faillite ; 2982, p. 261.

10. (*Faillite.— Compétence.*)— La compétence spéciale réglée par le § 7 de l'art. 59, C.P.C., ne s'applique qu'aux faits qui sont postérieurs à l'ouverture de la faillite; les faits antérieurs sont régis par le droit commun ; 3075, p. 515.

11. (*Tribunaux. — Compétence.— Chemin de fer.—Exploit.—Domicile élu.—Expropriation pour cause d'utilité publique.*) — L'appel d'une ordonnance de référé, qui, nonobstant l'arrêt de la Cour de cassation cassant la décision du jury d'expropriation et renvoyant devant un nouveau jury pour la fixation de l'indemnité due à un propriétaire exproprié dans l'intérêt d'une compagnie de chemin de fer, maintient cette compagnie en possession du terrain et ordonne la continuation des travaux, est valablement formé par acte signifié, à la requête du propriétaire, au domicile élu par la compagnie pour toutes les formalités et tous les incidents relatifs à l'expropriation, alors surtout que les précédents exploits concernant la demande du même propriétaire ont été signifiés au même domicile élu et acceptés par la compagnie ; 3044, p.

12. (*Compétence. — Assurance. — Expertise. — Référé.* — Lorsqu'une police d'assurance contre l'incendie attribue, en cas de sinistre, la nomination des experts chargés d'apprécier le dommage, au président du tribunal civil, c'est le président du tribunal de l'arrondissement où l'immeuble est situé qui est compétent pour procéder à cette nomination ; 2949, p. 187.

13. (*Compétence. — Billet à ordre. — Lieu du paiement.*) — Le lieu du paiement indiqué dans un billet à ordre souscrit même pour cause civile est attributif de juridiction pour le tribunal civil de ce lieu; 3045, p. 393.

TRIBUNAUX CORRECTIONNELS. V. *Dépens*, 2.

TRIBUNAUX DE COMMERCE (1). (*Compétence. — Convention. — Attribution de juridiction.*) —La convention en vertu de laquelle un tribunal de commerce serait accepté comme juge d'une question purement civile ne peut recevoir aucune exécution, les juges consulaires devant d'office se déclarer incompétents ; 2945, p. 179.

2. (*Compétence. — Chemin de fer. — Mécanicien.*) — Le mécanicien conducteur de locomotives ne peut pas être assimilé à un ouvrier. Le traité qui l'attache à une compagnie de chemin de fer constitue un acte de commerce de la part de cette dernière, qui est valablement assignée devant le tribunal du lieu où le mécanicien

(1) V. *Appel*, 8. — *Expertise*, 2. — *Jugement*, 6. — *Jugement par défaut*, 4. — *Péremption*, 1.

tant de vacations qu'il y a eu de lots, objets d'enchères partielles, jusqu'au maximum de six lots, et non pas seulement à une vacation unique, pour l'enchère définitive sur la réunion des lots; 2911, p. 119.

3. (*Avoué. — Notaire. — Remise proportionnelle.*)—Lorsque, dans une vente judiciaire renvoyée devant notaire, l'adjudication a compris plusieurs lots distincts, la part de remise proportionnelle afférente aux avoués doit être calculée sur le prix total des lots réunis et non sur le prix de chaque lot séparément. — L'art. 14 de l'ordonnance de 1841 ne renvoie à l'art. 11 que pour l'augmentation du chiffre de la remise quand il n'y a pas eu d'expertise; 3065, p. 469.

4. (*Avoué. — Remise proportionnelle.—Calcul.*)—Lorsque le prix de l'adjudication dépasse 2,000 fr., la remise proportionnelle allouée à l'avoué poursuivant doit être calculée sur l'entier prix, et non pas seulement sur ce qui excède 2,000 fr.; 2911, p. 119.

Vente volontaire (1). (*Notaire. — Honoraires. — Taxe.*)— Dans une vente volontaire d'immeubles par adjudication devant notaire la taxe peut être demandée alors même que le cahier des charges accepté par les parties contient une clause qui fixe à tant pour cent les honoraires du notaire; 2990, p. 273.

Vérification. V. *Jugement par défaut*, 3.

Vice rédhibitoire. V. *Action rédhibitoire.*

Vileté du prix. V. *Saisie immobilière*, 5.

Visa. V. *Jugement par défaut*, 11.

Voie publique. V. *Hypothèque*, 1.

Voisins. V. *Exploit*, 10.

Voiturier. V. *Poste*, 2.

(1) V. *Taxe*, 1.

TABLE ALPHABÉTIQUE

DES NOMS DES PARTIES.

TABLE CHRONOLOGIQUE

DES JUGEMENTS, DÉCRETS ET ARRÊTS, ETC. (1).

(1) Le chiffre de renvoi indique la page.

FIN DU TOME DOUZIÈME.





